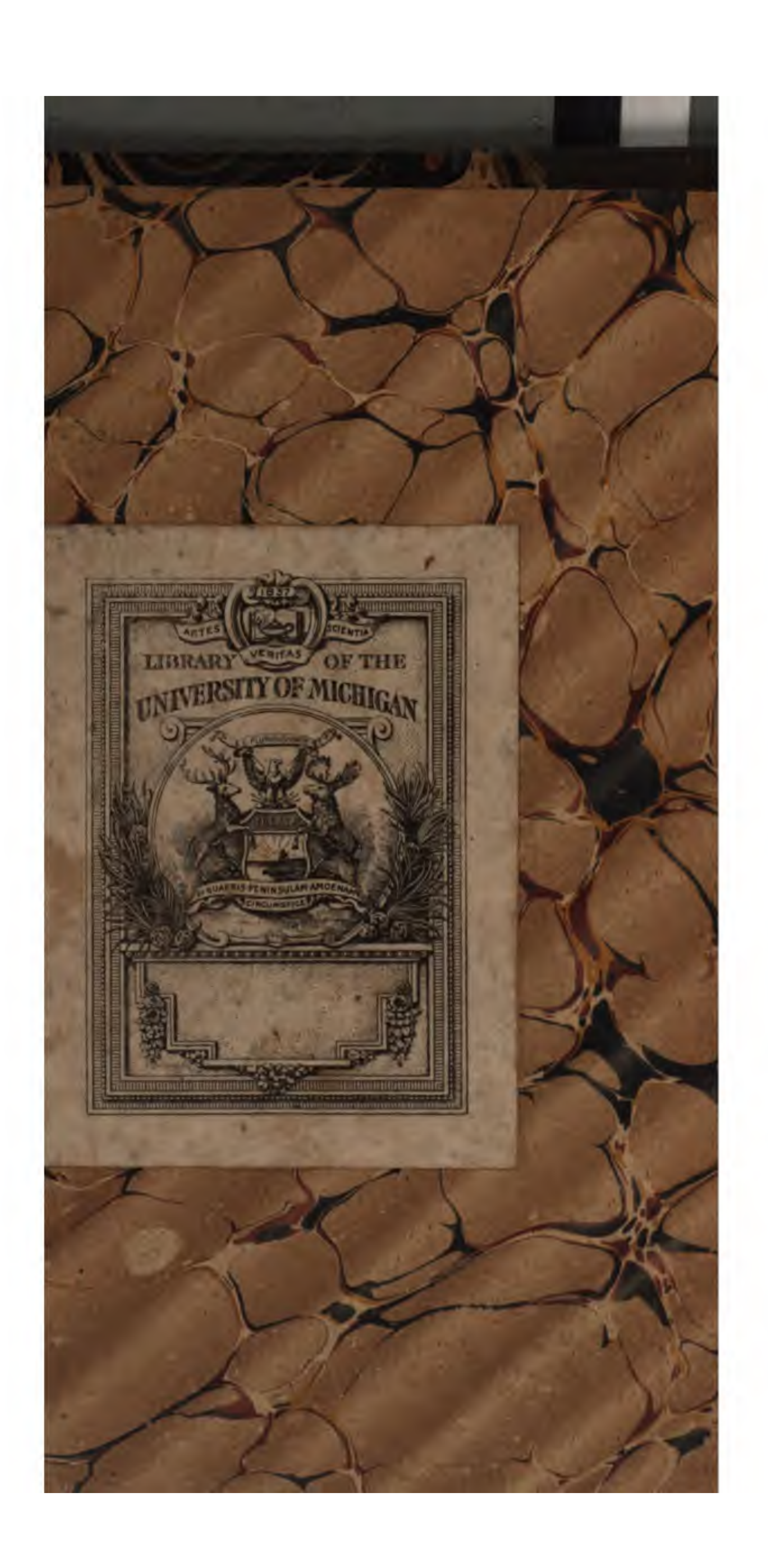
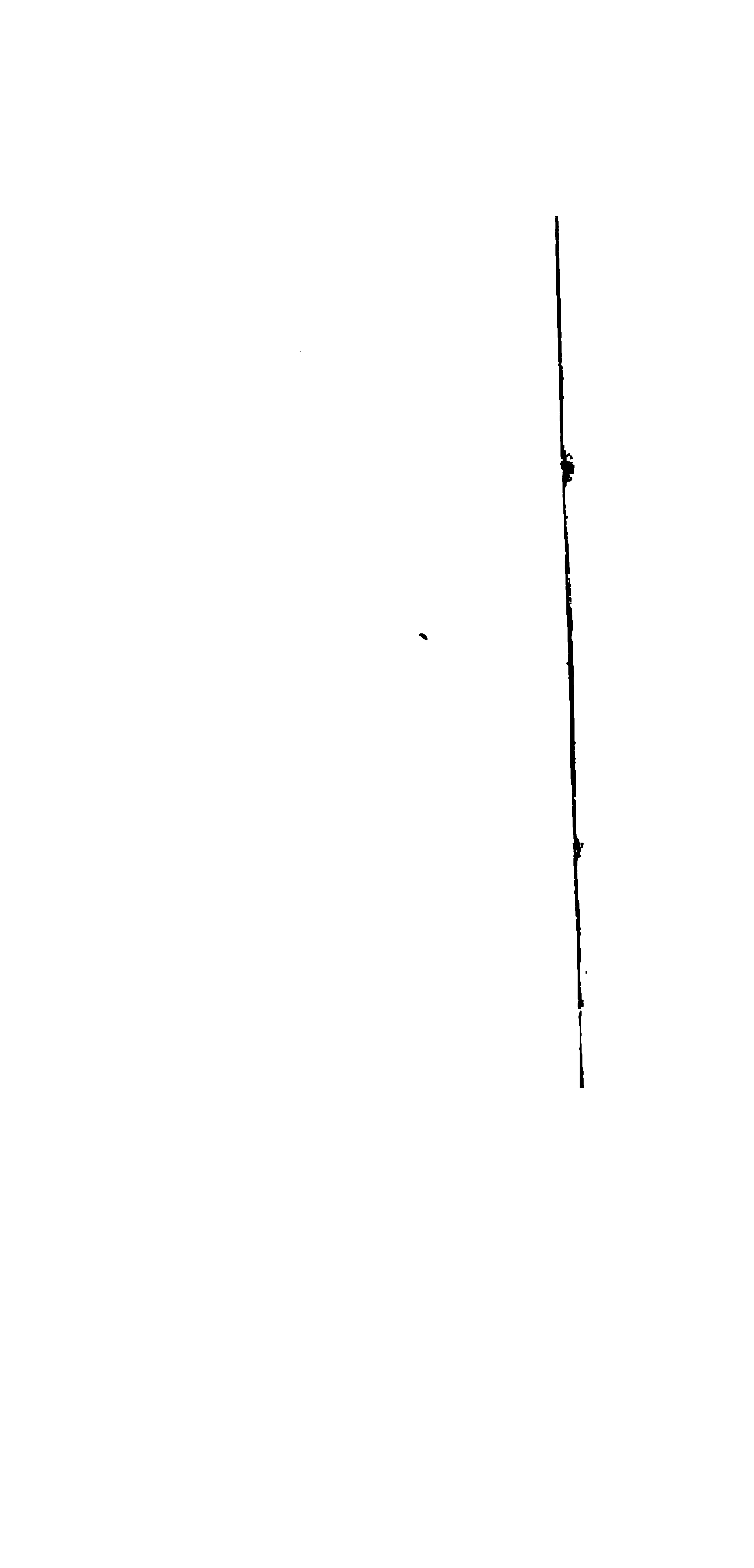

DUPL


ARTES
VERITAS
SCIENTIA
LIBRARY OF THE
UNIVERSITY OF MICHIGAN





[redacted]

[redacted]

COURS

DE

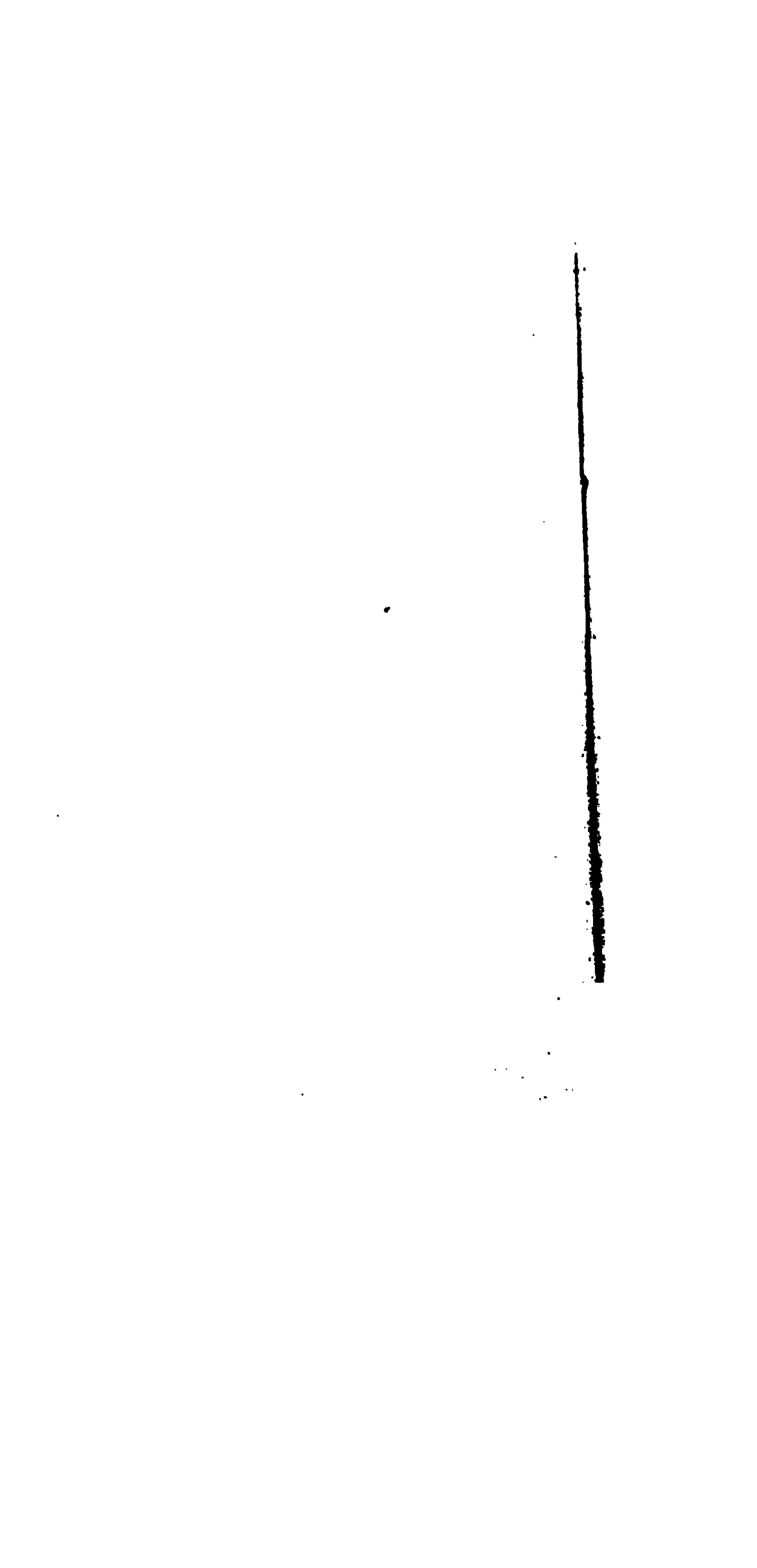
# DROIT ADMINISTRATIF

ET DE

## LÉGISLATION FRANÇAISE DES FINANCES

AVEC LES

## PRINCIPES DU DROIT PUBLIC



# COURS
DE
# DROIT ADMINISTRATIF
ET DE
# LÉGISLATION FRANÇAISE DES FINANCES

AVEC INTRODUCTION DE DROIT CONSTITUTIONNEL
ET LES
PRINCIPES DU DROIT PUBLIC

PAR
**Th. DUCROCQ**
Professeur de Droit administratif à l'Université de Paris
Doyen honoraire et ancien Bâtonnier de Poitiers
Correspondant de l'Institut
Membre du Comité des travaux historiques et scientifiques
Officier de la Légion d'honneur et de l'Instruction publique.

---

**SEPTIÈME ÉDITION**

---

## TOME TROISIÈME

## PRINCIPES DE DROIT PUBLIC

MIS EN ŒUVRE PAR LES LOIS ADMINISTRATIVES



PARIS
ANCIENNE LIBRAIRIE THORIN ET FILS
**A. FONTEMOING, Éditeur**
LIBRAIRE DES ÉCOLES FRANÇAISES D'ATHÈNES ET DE ROME, DU COLLÈGE DE FRANCE,
DE L'ÉCOLE NORMALE SUPÉRIEURE ET DE LA SOCIÉTÉ DES ÉTUDES HISTORIQUES
4, RUE LE GOFF, 4
1898

---

chacun des tomes précédents, il se suffit à lui-même, malgré les liens rationnels qui le rattachent à l'ensemble de l'ouvrage. Il forme un tout, indépendant des volumes qui le précèdent et de ceux qui le suivront.

Il n'en occupe pas moins, dans l'ouvrage entier, sa place logique et naturelle, après le tome I consacré à l'Organisation administrative, et le tome II consacré aux Tribunaux administratifs. Il faut en effet connaître tout d'abord, ou supposer connues, l'organisation et les attributions des agents de l'administration active, des conseils administratifs, et des tribunaux administratifs, appelés à des titres divers à concourir à l'application des règles qui mettent en œuvre les principes du droit public de la France.

Ce n'est pas dire que l'organisation de tous ces principes appartient au Droit administratif, et que nous ayons à les étudier tous dans un traité ou cours de Droit administratif. Nous ne disons pas non plus que l'organisation, même des principes de droit public qui sont la raison d'être de certaines lois administratives, relève en entier de cette branche du droit. C'est le contraire qui est vrai. Il n'est pas une branche de notre droit national, soit public, soit privé, qui ne concourre à l'application des principes du droit public. Il n'en est pas seulement ainsi du Droit criminel, dont de si nombreuses dispositions constituent des sanctions de ces principes. Cela est également vrai du Code de procédure civile, qui participe du droit public et du droit privé, du Code civil, et des autres branches du droit privé.

Sous peine d'empiéter sur le domaine de ces autres parties de la science du droit, et d'étendre, au delà de ses limites naturelles, cette partie du Droit administratif, nous ne devons traiter des principes du droit public de la France, que dans la mesure des lois administratives, à l'exclusion des lois criminelles, civiles, de procédure, etc., qui en font l'application.

Mais dans la mesure que nous venons de déterminer, dans cette partie du présent ouvrage, comme dans toutes les autres, nous nous proposons moins l'exégèse de ces lois administratives, que l'exposé scientifique de cette partie essentielle du Droit administratif.

Une autre branche du droit, le Droit constitutionnel, revendique avec raison la détermination des principes de droit public. Nous avons déjà signalé, dans les notions préliminaires de Droit constitutionnel qui servent d'introduction à cet ouvrage, la relation qui existe entre le Droit constitutionnel et le Droit administratif, touchant les principes du droit public des Français.

Le premier, dans les dispositions des constitutions ou lois constitutionnelles, détermine ces principes, les accepte ou les rejette, en donne la nomenclature, en asseyant chacun d'eux sur ses bases historiques et légales.

Le second en règle l'application; non que cette application appartienne à lui seul, mais en ce qu'elle fait l'objet d'un très grand nombre de lois administratives, dont l'ensemble forme la partie du Droit administratif contenue dans le présent volume.

Il sera divisé en trois chapitres, suivant le caractère essentiel de chacun des principes de droit public mis en œuvre par les lois administratives.

C'est ainsi que nous traiterons dans chacun des trois chapitres de ce volume :

1° Des principes de droit public de l'ordre politique,

2° Des principes de droit public de l'ordre religieux,

3° Des principes de droit public de l'ordre naturel et civil, toujours dans la mesure qui appartient au Droit administratif et à l'appréciation rationnelle, historique et critique de ses dispositions.

Les principes de chacun de ces trois ordres seront successivement considérés dans leur histoire, leur raison d'être, leur développement et leur réglementation par la législation administrative.

Nous continuerons aussi, sur les points les plus importants, à comparer la loi française aux législations étrangères.

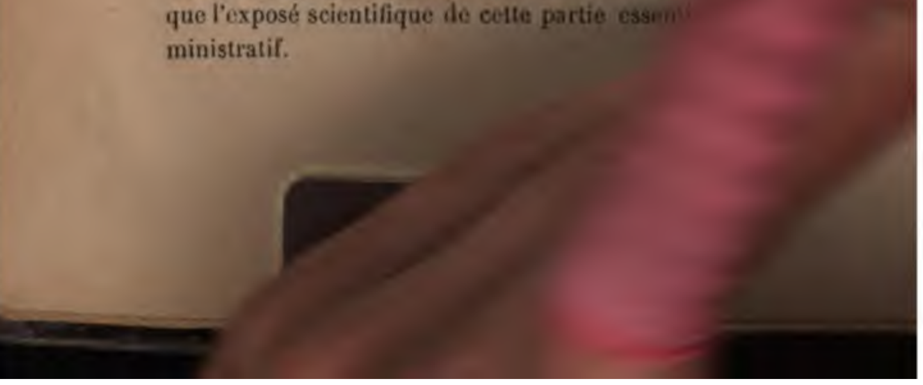
chacun des tomes précédents, il se suffit à lui-même, malgré les liens rationnels qui le rattachent à l'ensemble de l'ouvrage. Il forme un tout, indépendant des volumes qui le précèdent et de ceux qui le suivront.

Il n'en occupe pas moins, dans l'ouvrage entier, sa place logique et naturelle, après le tome I consacré à l'Organisation administrative, et le tome II consacré aux Tribunaux administratifs. Il faut en effet connaître tout d'abord, ou supposer connues, l'organisation et les attributions des agents de l'administration active, des conseils administratifs, et des tribunaux administratifs, appelés à des titres divers à concourir à l'application des règles qui mettent en œuvre les principes du droit public de la France.

Ce n'est pas dire que l'organisation de tous ces principes appartient au Droit administratif, et que nous ayons à les étudier tous dans un traité ou cours de Droit administratif. Nous ne disons pas non plus que l'organisation, même des principes de droit public qui sont la raison d'être de certaines lois administratives, relève en entier de cette branche du droit. C'est le contraire qui est vrai. Il n'est pas une branche de notre droit national, soit public, soit privé, qui ne concourre à l'application des principes du droit public. Il n'en est pas seulement ainsi du Droit criminel, dont de si nombreuses dispositions constituent des sanctions de ces principes. Cela est également vrai du Code de procédure civile, qui participe du droit public et du droit privé, du Code civil, et des autres branches du droit privé.

Sous peine d'empiéter sur le domaine de ces autres parties de la science du droit, et d'étendre, au delà de ses limites naturelles, cette partie du Droit administratif, nous ne devons traiter des principes du droit public de la France, que dans la mesure des lois administratives, à l'exclusion des lois criminelles, civiles, de procédure, etc., qui en font l'application.

Mais dans la mesure que nous venons de dét[illegible] cette partie du présent ouvrage, comme dans [illegible] nous nous proposons moins l'exégèse de ces lo[illegible] que l'exposé scientifique de cette partie essen[illegible] ministratif.



Une autre branche du droit, le Droit constitutionnel, revendique avec raison la détermination des principes de droit public. Nous avons déjà signalé, dans les notions préliminaires de Droit constitutionnel qui servent d'introduction à cet ouvrage, la relation qui existe entre le Droit constitutionnel et le Droit administratif, touchant les principes du droit public des Français.

Le premier, dans les dispositions des constitutions ou lois constitutionnelles, détermine ces principes, les accepte ou les rejette, en donne la nomenclature, en asseyant chacun d'eux sur ses bases historiques et légales.

Le second en règle l'application; non que cette application appartienne à lui seul, mais en ce qu'elle fait l'objet d'un très grand nombre de lois administratives, dont l'ensemble forme la partie du Droit administratif contenue dans le présent volume.

Il sera divisé en trois chapitres, suivant le caractère essentiel de chacun des principes de droit public mis en œuvre par les lois administratives.

C'est ainsi que nous traiterons dans chacun des trois chapitres de ce volume :

1° Des principes de droit public de l'ordre politique,

2° Des principes de droit public de l'ordre religieux,

3° Des principes de droit public de l'ordre naturel et civil, toujours dans la mesure qui appartient au Droit administratif et à l'appréciation rationnelle, historique et critique de ses dispositions.

Les principes de chacun de ces trois ordres seront successivement considérés dans leur histoire, leur raison d'être, leur développement et leur réglementation par la législation administrative.

Nous continuerons aussi, sur les points les plus importants, à comparer la loi française aux législations étrangères.

# CHAPITRE PREMIER

## PRINCIPES DE DROIT PUBLIC DE L'ORDRE POLITIQUE MIS EN ŒUVRE PAR LES LOIS ADMINISTRATIVES

859. Énumération de ces principes et division du chapitre en cinq sections.

859. Les principes fondamentaux de cet ordre, en outre du principe de la séparation des pouvoirs déjà expliqué, peuvent être ramenés à cinq : — le principe de la souveraineté nationale ; — celui du vote annuel des dépenses et de l'impôt par les représentants de la nation ; — celui de l'obligation nationale au service militaire ; — le droit de pétition ; — la séparation de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire, sanctionnée par l'institution des conflits, et considérée en outre au point de vue des conséquences de l'abrogation de l'article 75 de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII.

Nous ne parlons pas ici du principe de la séparation des pouvoirs législatif et exécutif, qui domine tous les autres principes de droit public, parce qu'il embrasse l'ensemble de l'organisation constitutionnelle du pays et lui appartient. Nous avons été obligé de l'exposer dans les notions préliminaires de Droit constitutionnel qui forment l'introduction de cet ouvrage, et nous devons y renvoyer. Toutefois, nous le retrouverons sans cesse dans cette étude des principes de notre droit public, dont plusieurs sont des annexes ou des corollaires du principe fondamental de la séparation des pouvoirs législatif et exécutif.

La réglementation des cinq autres principes de droit public de l'ordre politique, ci-dessus indiqués, fera l'objet des cinq sections comprises dans ce chapitre.

## SECTION PREMIÈRE

### SOUVERAINETÉ NATIONALE ET DROIT ÉLECTORAL

860. Fausse notion de la souveraineté nationale fractionnée, engendrant l'idée d'un droit électoral naturel, inhérent à la personne humaine, antérieur et supérieur aux lois positives.
861. Légitimité des lois électorales, basée sur l'unité et l'indivisibilité de la souveraineté nationale, et sur la notion d'un droit électoral conféré par la loi, rivé à l'idée de devoir public, et constituant une fonction sociale.
862. Mise en œuvre du principe par les lois électorales de 1848, 1849, 1852, 1875 et autres; utilité d'une codification des lois électorales.
863. Conditions légales du droit électoral lié à la qualité de *citoyen*; des six conditions pour la jouissance du droit de suffrage.
864. Règle du suffrage universel sans condition de cens.
865. Règle du suffrage direct.
866. Règle relative à l'âge de l'électeur.
867. Nationalité; masculinité; jouissance des droits civils et politiques.
868. Conditions administratives de l'exercice du droit de suffrage; 1848 1850, 1852; division, de 1871 à 1884, des listes électorales relativement à la durée de la résidence exigée par la loi, pour les élections politiques et les élections locales; retour à l'unité de liste électorale par la loi municipale du 5 avril 1884, art. 14.
869. Confection et révision annuelle des listes électorales d'après les décrets du 2 février 1852 et les lois électorales des 7 juillet 1874 et 30 novembre 1875.
870. Epoques et délais des opérations et recours relatifs à la révision des listes électorales; double action populaire ouverte en matière électorale.
871. Nécessité de prévenir et de réprimer sévèrement les fraudes dont la liste électorale peut être l'objet.
872. Formes et conditions de l'élection d'après la loi organique du 30 novembre 1875 sur l'élection des députés; propositions tendantes à mieux assurer le secret, la liberté, la sincérité du vote, et à restreindre les abus de l'affichage électoral.
873. De l'extension à donner au vote obligatoire, déjà consacré, sous une sanction pénale, dans les élections sénatoriales; exagérations relatives au nombre prétendu des abstentions volontaires dans les élections législatives; législations étrangères.

874. Trois sortes de propositions à caractères communs avec différences notables; de la représentation des intérêts ou représentation professionnelle.
875. Vote multiple ou plural; représentation proportionnelle.
876. Scrutin uninominal; rejet du scrutin de liste par département; nouveau motif de réformer, par voie de réunions, la carte des arrondissements.
877. De l'élection basée sur la population; déduction nécessaire des étrangers; rejet de l'élection uniquement basée sur les listes électorales.
878. Loi organique du 30 novembre 1875 sur l'élection des députés.
879. Loi organique du 2 août 1875 sur l'élection des sénateurs.

860. La souveraineté se manifeste, dans les conditions déterminées par la loi, par le droit de suffrage et d'élection. La formule constitutionnelle de ce premier principe de notre droit public, la souveraineté nationale, se trouve dans l'article 3 de la *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* du 26 août 1789, ainsi conçu : « Le principe de toute souveraineté réside « essentiellement dans la nation; nul corps, nul individu, ne « peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément ». Avant d'exposer ici les conditions de la mise en œuvre de la souveraineté nationale par la législation électorale, il est indispensable de déterminer exactement la portée du principe lui-même. Si la souveraineté nationale était en effet entendue suivant la théorie du *Contrat social* de J.-J. Rousseau, c'est-à-dire comme appartenant par fraction à chaque individu, le droit de suffrage serait un droit individuel absolu, échappant à toute organisation législative.

Dans ce système, chaque individu serait propriétaire d'une parcelle de la souveraineté. En conséquence, le législateur n'aurait le pouvoir ni de lui enlever le droit de suffrage, ni de soumettre ce droit à des conditions déterminées de jouissance ou même d'exercice. En effet, Rousseau affirme que « le simple droit « de voter dans tout acte de souveraineté est un droit que rien « ne peut ôter aux citoyens [1] ». Il déduit de cette fausse notion

[1] *Contrat social*, livre IV, ch. I, p. 250. — Dans une autre partie de son livre, J.-J. Rousseau avait déjà dit : « Comme la nature donne à chaque homme un pouvoir absolu sur ses membres, le pacte social donne au pou-

de la souveraineté nationale, considérée comme la réunion de souverainetés fractionnées, bien d'autres conséquences, aussi excessives et également inadmissibles, telles que la condamnation du régime représentatif et la nécessité d'obtenir la ratification directe de toute loi par le peuple souverain [1].

Les disciples ne manquèrent pas à Rousseau dans les assemblées de la Révolution, et ne lui ont pas manqué depuis. Dans la séance de l'Assemblée constituante du 4 septembre 1789, Pétion reproduisit nettement la doctrine de Rousseau en disant : « Tous « les individus qui composent l'association ont le droit inaliénable et sacré de concourir à la formation de la loi, et, si chacun pouvait faire entendre sa volonté particulière, la réunion « de toutes les volontés formerait véritablement la volonté générale... Nul ne doit être privé de ce droit sous aucun prétexte « et dans aucun gouvernement ». — A la séance du 22 octobre 1789, Robespierre dit aussi : « La Constitution établit que la « souveraineté réside dans le peuple, dans tous les individus du « peuple [2] ». Dans la même séance, Duport exprimait les mêmes idées.

A la Convention, le 23 février 1793, en présentant le premier projet de constitution qui fut soumis à cette assemblée, Condorcet indiquait exactement la théorie contraire à celle déduite du *Contrat social*, et d'après laquelle le droit de suffrage est une fonction publique, conférée, organisée, réglementée par la loi. Mais il se prononce formellement dans le même sens que les orateurs de l'Assemblée constituante que nous venons de citer. Il voit dans le droit de suffrage « un droit naturel » ; il soutient cette thèse que « les droits politiques doivent appartenir à tous « les individus avec une entière égalité, et que si l'on pouvait « légitimement en soumettre l'exercice à des conditions, c'était

voir politique un pouvoir absolu sur tous les siens, et c'est ce pouvoir qui, dirigé par la Volonté générale, porte le nom de souveraineté (l. II, ch. IV) ».

[1] *Contrat social*, livre II, ch. IV, p. 136, et liv. III, ch. XV, p. 237.

[2] *Réimpression de l'Ancien Moniteur*, t. II, p. 81 ; Discours de Robespierre, dans la discussion sur la quatrième condition d'éligibilité : payer une imposition directe de la valeur locale de trois journées de travail.

« seulement à celles qui seraient nécessaires pour constater que « tel homme appartient à telle nationalité et non à telle autre, et « dans le cas où tous les citoyens peuvent voter dans un même « lieu, pour déterminer à quelle assemblée chaque individu « doit appartenir [1] ».

La même idée se retrouve dans le rapport présenté par Boissy-d'Anglas à la même assemblée sur le projet de constitution du 5 messidor an III, lorsqu'il dit : « Nous n'avons pas cru qu'il fût « possible de restreindre le droit de citoyen... Lorsque la société « se rassemble pour exercer cette première fonction (déléguer « ses pouvoirs), elle est composée de membres tous égaux ; elle « ne peut en expulser aucun de son sein [2] ».

[1] « En qui la constitution reconnaîtrait-elle la faculté d'exercer les droits politiques que les hommes ont reçus de la nature, et qui, comme tous les autres, dérivent essentiellement de leurs qualités d'êtres sensibles et susceptibles d'idées morales, et capables de raisonner? Les publicistes sont partagés sur cette question entre deux opinions opposées. Les uns ont regardé l'exercice des droits politiques comme une sorte de *fonction publique* pour laquelle on pouvait exiger des conditions appuyées sur l'utilité commune. Ils ont cru qu'on pouvait confier exclusivement à une portion de citoyens l'exercice des droits de tous, pourvu que cette portion n'eût aucun intérêt, ne pût avoir aucun motif d'en abuser, et surtout dans le cas où l'on aurait lieu de croire qu'elle les exercerait mieux pour l'utilité publique. Ils ont pensé qu'il n'y aurait pas de véritable justice dans cette distinction, si ces hommes privilégiés ne pouvaient faire de lois pour eux seuls, surtout si l'exclusion établie par la loi pouvait en quelque sorte être regardée comme volontaire, par la facilité à s'y soustraire. — D'autres ont pensé, au contraire, que les droits politiques devaient appartenir à tous les individus avec une entière égalité ; et que si l'on pouvait légitimement en soumettre l'exercice à des conditions, c'était seulement à celles qui seraient nécessaires pour constater que tel homme appartient à telle nation et non à telle autre, et dans le cas où tous les citoyens peuvent voter dans un même lieu, pour déterminer à quelle assemblée chaque individu doit appartenir... Presque tous les peuples libres ont suivi la première opinion; la Constitution de 1791 s'y était aussi conformée; mais la seconde nous a paru plus conforme à la raison, à la justice, même à une politique vraiment éclairée. Nous n'avons pas cru qu'il fût légitime de sacrifier un droit naturel avoué par la raison la plus simple, à des considérations dont la réalité est au moins incertaine. Nous avons senti qu'il fallait, ou se borner à des distinctions insignifiantes et sans objet réel, ou donner à ces exclusions une étendue à laquelle un peuple ami de l'égalité, généreux et juste, ne s'avilirait pas à consentir ». — *Réimpression de l'ancien Moniteur*, t. XV, pp. 466-467.

[2] Discours de Boissy d'Anglas à la Convention, le 5 messidor an III. Rapporté au *Moniteur*, dans le n° du 12 messidor. *Réimpression de l'ancien Moniteur*, p. 93, 1re col.

Ainsi, d'après cette doctrine, la souveraineté réside dans chaque individu, en sa qualité d'être humain. Cette souveraineté se manifeste par le droit de suffrage, droit naturel, absolu, indélébile, antérieur et supérieur à toute loi, échappant à toute réglementation légale. Les Constitutions de 1791 et de l'an III sont loin, comme celles qui ont suivi, d'avoir consacré pratiquement ces idées, et les orateurs mêmes que nous venons de citer n'y sont pas restés fidèles. Cette doctrine, en effet, ne proscrit pas seulement l'exigence par la loi d'un cens électoral quelconque. Elle condamne aussi toute interdiction du droit de vote pour délit et pour crime [1], toute suspension du droit de vote des militaires [2] des armées de terre et de mer pendant leur présence sous les drapeaux [3], l'exigence d'un domicile légal ou même d'une résidence de six mois [n° 868], la limitation d'âge [n° 866], pourvu que le discernement existe, toute distinction de sexe [4],

[1] Code pénal, art. 34 et 42; D. org. 2 février 1852, art. 15 et art. 16 modifiés par les lois des 24 janvier 1889 et 10 mars 1898 [n° 867].

[2] « Les militaires et assimilés de tous grades et de toutes armes des armées de terre et de mer ne prennent part à aucun vote quand ils sont présents à leurs corps, à leur poste ou dans l'exercice de leurs fonctions. Ceux qui, au moment de l'élection, se trouvent en résidence libre, en non-activité ou en possession d'un congé, peuvent voter dans la commune sur les listes de laquelle ils sont régulièrement inscrits. Cette dernière disposition s'applique également aux officiers et assimilés qui sont en disponibilité ou dans le cadre de réserve (L. 15 juillet 1889 *sur le recrutement de l'armée*, art. 9 [n°s 866 et 907]).

[3] Proposition de loi *tendant à assurer l'universalité du suffrage dit universel* (annexe au procès-verbal de la séance du 30 janvier 1894; Chambre des députés, n° 337); et proposition de loi *tendant à réintégrer l'armée nationale dans la nation en lui tendant l'exercice du droit de vote*, présentée par MM. Guesde, Chauvin, Jourde, Caze, Baudin, Sembat, Vaillant, etc. (Annexe au procès-verbal de la séance du 8 mars 1894; Chambre des députés, n° 475), ainsi conçue : — Art. 1. Est abrogé l'article 9 de la loi du 15 juillet 1889. — Art. 2. Une loi spéciale déterminera dans quelles conditions les militaires et assimilés de tous grades et de toutes armes pourront prendre part au vote. »

[4] « Le suffrage universel sans distinction de sexe », voté par le congrès socialiste d'Erfurth, d'octobre 1891. — *Sic* lois des États du Colorado et du Wyoming aux États-Unis, et de la Nouvelle-Zélande (colonie anglaise). *Voir* aussi M. le comte de Franqueville, *les Droits politiques des femmes, en Angleterre* (séance de l'Académie des sciences morales et politiques, 1890 t. XXIII, pp. 115 et s.), et les tentatives incessantes faites au parlement anglais, et dans divers États de l'Union américaine, pour conférer aux femmes le suffrage politique. — L'opinion générale, particulièrement en France, est toujours celle exprimée dans les lignes qui suivent : « Nous comprenons

tout mélange de l'idée de devoir à l'idée de droit, comme le serait la règle du vote obligatoire [1], et toute admission du vote à plusieurs degrés, comme dans la formation, en France, du collège électoral sénatorial [nos 42 à 44 et 879].

En outre de toutes les conséquences qui précèdent, et à l'insu même de ses partisans, cette doctrine recèle dans son sein la justification de la vénalité du suffrage et de la corruption électorale. Si le droit de suffrage est un droit individuel, propriété du citoyen, pourquoi le citoyen n'aurait-il pas le droit de le vendre? et le candidat celui de l'acheter [2]?

C'est une confusion des droits publics avec les droits privés aliénables et prescriptibles. Les droits publics, au contraire, ne sont pas dans le commerce. Ils sont incessibles et insaisissables, parce qu'ils sont rivés à des devoirs publics et sont choses d'État. L'électeur ne peut pas disposer de la souveraineté, parce qu'elle ne lui appartient pas.

861. La vérité scientifique, l'exacte notion de la souveraineté nationale, l'histoire et les prescriptions de toutes les constitutions qui, depuis 1789, ont présidé aux destinées de la France, s'accordent heureusement à repousser cette doctrine de la souve-

« que leur incapacité politique est trop grande, que leur liberté de juge-
« ment et de conscience n'est pas entière, qu'elles sont toujours plus ou
« moins sous la tutelle de leur mari, ou sous celle de leur confesseur, que,
« n'ayant pas vraiment encore la propriété de soi, elles ne peuvent avoir
« autorité sur autrui (Fouillée, *la Propriété sociale et la démocratie*, 2e édit., p. 190, notes) ». — [*Voir* n° 867].

[1] « La commission estime qu'il n'y a pas lieu de prendre la proposition « en considération, par l'unique et importante raison que le vote obligatoire serait une atteinte grave portée à la liberté du citoyen » (Rapport sommaire fait au nom de la 31me commission d'initiative parlementaire, chargée d'examiner la proposition de loi de M. Pieyre, *tendant à rendre le vote obligatoire*, par M. Desmons; annexe à la séance du 2 juillet 1885, Chambre des députés, n° 1,288). — [*Voir* n° 873].

[2] « Ceux qui disent que le suffrage n'est pas une charge, mais un droit, n'ont sûrement pas examiné les conséquences auxquelles mène leur doctrine. Si le suffrage est un droit, s'il appartient au votant pour lui-même, comment le blâmer parce qu'il le vend, ou parce qu'il l'emploie de façon à se faire bien venir d'une personne à laquelle il veut plaire pour quelque motif intéressé. On ne demande pas à une personne de ne consulter que l'intérêt public dans l'usage qu'elle fait de sa maison, de son 3 0/0, ou de tout ce à quoi elle a réellement droit (J. Stuart-Mill, *le Gouvernement représentatif*; traduction Dupont-White, p. 235) ».

raineté fractionnée et du droit de suffrage considéré comme un droit naturel. La souveraineté réside, non dans les individus, mais dans le corps même de la nation, doué d'une vie propre, distincte de toutes les existences individuelles et passagères dont elle se compose. Suivant le langage de l'Assemblée constituante, « la souveraineté nationale est une, indivisible, inaliénable, im- « prescriptible. Elle appartient à la nation ». C'est dans l'intérêt de la nation entière que les pouvoirs publics sont chargés d'assurer sa conservation et ses progrès. C'est donc à la nation entière qu'il appartient de pourvoir à leur établissement et aux conditions de leur fonctionnement. Il faut toutefois que l'exercice, par la génération présente, de la souveraineté nationale, ne supprime pas le droit égal des générations à venir.

Le droit de suffrage est la mise en œuvre de la souveraineté. Puisque cette souveraineté, sans être fractionnée entre les individus, réside dans la nation, la nation seule peut conférer le droit de suffrage. Elle a le pouvoir et le devoir de le réglementer. Il ne s'agit pas d'un droit individuel, absolu, antérieur et supérieur à la loi, mais d'une fonction sociale conférée par la loi. Loin d'infirmer toute organisation législative du droit de suffrage, le principe de la souveraineté nationale, une et indivisible, contient en lui-même la nécessité et la légitimité des lois électorales.

Elles ont donc le droit de faire ce que proscrit le système déduit du *Contrat social*. Elles peuvent refuser le droit de suffrage à des condamnés, le rendre obligatoire pour ceux qui en sont investis, le subordonner à des conditions d'âge, de sexe, de domicile ou de résidence, en suspendre l'exercice, dans un intérêt de discipline militaire et de défense nationale, pendant la présence du citoyen sous les drapeaux, organiser soit le suffrage direct, soit le suffrage à plusieurs degrés.

Si la théorie contraire a trouvé ses orateurs dans les assemblées de la Révolution, celle-ci y a trouvé également des défenseurs énergiques, qui ont fait passer leur manière de voir dans les textes de la Constitution de 1791 [1]. Dans la même séance de

[1] « La souveraineté est une, indivisible, inaliénable et imprescriptible;

l'Assemblée nationale, le 11 août 1791, Barnave disait : « La qualité d'électeur n'est qu'une fonction publique, à laquelle personne n'a droit, que la société dispense ainsi que le lui prescrit « son intérêt [1] »..., et ailleurs : « Je propose qu'on déclare que « la nation, en commettant aux différents départements le choix « des députés, est maîtresse de prescrire les règles de l'élection » ; et Thouret, au nom des comités de constitution et de révision : « La qualité d'électeur est fondée sur une commission publique « dont la puissance publique du pays a le droit de régler la délé- « gation [2]. » Toutes les Constitutions de la France, sauf celle inappliquée de 1793, qui, suivant la parole de Boissy d'Anglas, « organisait l'anarchie », ont consacré ces principes.

Nous avons vu plus haut que Condorcet, en 1793, avait reconnu, non seulement que la Constitution de 1791 s'y conformait, mais que « jusqu'ici tous les peuples libres les ont suivis ». Il en a été de même dans le courant du XIXe siècle, comme nos constitutions, nos orateurs et nos écrivains n'ont cessé, contre les partisans des doctrines de Jean-Jacques Rousseau, de proclamer cette vérité que l'électorat est une fonction sociale [3], et ceux qui unis-

elle appartient à la nation ; aucune section du peuple, ni aucun individu, ne peut s'en attribuer l'exercice (Constitution du 4 septembre 1791, titre III, art. 1). — La nation, de qui seule émanent tous les pouvoirs, ne peut les exercer que par délégation. La constitution française est représentative ; les représentants sont le Corps législatif et le Roi (art. 2) ».

[1] *Moniteur universel*, t. V, n° 225, p. 932.

[2] *Id.*, t. V, n° 224, p. 928.

[3] « Le vrai, dit Royer-Collard, c'est que l'électeur exerce non pas un droit, mais une fonction, et que, pour la confier, il faut savoir, ou du moins présumer qu'il s'en acquittera avec connaissance et libre arbitre (De Barante, *la Vie politique de M. Royer-Collard*, 2e édit., t. I, p. 271) ».

« Non ce n'est pas un droit, mais une fonction (La Boulaye, *Questions constitutionnelles*, p. 384 ; *Histoire des Etats-Unis*, III, p. 319 ».

« L'électorat est une fonction conférée pour un objet déterminé : le choix des législateurs capables de faire de bonnes lois. La fonction d'électeur n'est pas conférée par un droit primitif supérieur, mais seulement par la loi, dans les limites et dans les termes de la loi qui peut être changée. L'électeur est choisi par la loi et chargé par elle d'élire les hommes les plus capables d'exercer, au mieux de l'intérêt national et collectif, les fonctions dont ils sont investis (Courcelle-Seneuil, *Préparation à l'étude du droit : Etude des principes* ; 1887, p. 220, et p. 228, § 5 *de la fonction d'électeur*) ».

« Remarquez que l'électorat est une fonction et que toute fonction doit

sent, en cette matière, l'idée de devoir à celle de droit social n'y contredisent pas [1]. Hors de France les mêmes vérités sont professées, en Angleterre [2], aux États-Unis [3], en Allemagne [4], en

être confiée à celui qui est le plus capable de la mieux remplir (Littré, *Application de philosophie positive au gouvernement des sociétés*) ».

[1] « Le droit électoral n'est point un droit exclusivement personnel, l'un de ces droits de nature, que l'État reconnaît sans les créer et qu'il garantit aux individus, en leur laissant la faculté d'en user, ou de ne pas en user, voire même d'en abuser, selon leur bon plaisir; c'est un droit social, un droit institué dans l'intérêt de la communauté; la communauté y doit avoir l'œil, et y tenir la main sous l'empire du suffrage universel (Duc de Broglie, *Vues sur le gouvernement de la France*) ».

« D'après les principes que nous venons de poser, que devient le droit de suffrage? Il acquiert un troisième caractère et apparaît comme une fonction sociale, une fonction de la conscience collective. Par le suffrage, pourrait-on dire, toutes les cellules du corps politique sont appelées à prendre leur part de la vie intellectuelle et volontaire, à devenir en quelque sorte des cellules conscientes et dirigeantes, comme celle du cerveau... Non seulement il faudrait que le rôle social du représentant fût sans cesse devant la pensée des électeurs, mais encore il faudrait que la fonction sociale de l'électeur même fût proclamée dans la constitution, et surtout comprise dans la pratique. Chaque électeur est lui-même, au moment du vote, le représentant de la nation entière, qui, en lui confiant une charge, lui impose un devoir : il doit voter, non pas seulement pour lui, mais pour les autres individus et même pour la nation... Combien y a-t-il d'électeurs qui comprennent que le suffrage n'est pas seulement l'exercice d'une liberté, mais l'exercice d'une autorité! Combien songent que leur vote est comparable au verdict d'un juré, avec cette différence que, dans un tribunal, il s'agit seulement de statuer sur le sort d'un individu, tandis que l'électeur statue sur le sort de la nation entière? Si les désirs et les intérêts personnels n'ont rien à voir dans le verdict du juré, que sera-ce dans celui de l'électeur? On exige du juré un serment de sincérité et de désintéressement; on n'en exige pas de l'électeur; il n'en est pas moins vrai que, de part et d'autre, toute vue égoïste est une trahison et un parjure (Fouillée, *la Propriété sociale et la démocratie*. 2e édit., pp. 163-168) ».

[2] « L'exercice de toute fonction politique, soit comme électeur, soit comme représentant, c'est le pouvoir sur autrui... Son vote n'est pas une chose laissée à son caprice; ses désirs personnels n'ont rien à y voir, pas plus qu'au verdict d'un juré. C'est strictement une affaire de devoir; il est obligé de voter suivant son opinion la plus éclairée et la plus consciencieuse du bien public (John Stuart-Mill, *le Gouvernement représentatif*, traduction Dupont-White, pp. 234 et 235) ».

[3] « Le droit électoral n'est pas un droit inné qui appartient à toute personne, et à tout homme comme un droit naturel. Au contraire, c'est dans une certaine proportion un pouvoir confié, dont il doit être fait usage dans l'intérêt de tous, et personne n'y a droit qui n'a pas d'intelligence suffisante ou de courage public pour l'exercer avec un certain degré de convenance et pour le bien public. C'est un droit acquis, ce n'est pas un bien naturel (M. Seaman, cité par Claudio-Jannet, *les États-Unis contemporains*, 4e édit., pp. 185 et 186) ».

[4] « C'est ravaler la souveraineté que d'en faire un droit arbitraire de propriété (Blunstchli, *le Droit public général*; traduction Riedmatten, p. 3) »

Belgique [1], etc. Partout l'on trouve en outre, formulé avec éclat, le principe que les électeurs votent, non pour eux seuls, mais pour la nation entière, y compris tous ceux qui ne votent pas, hommes, femmes et enfants [2].

862. En France, les règles du droit de suffrage sont écrites dans un très grand nombre d'actes, d'époques et d'importance diverses. Les principales sont la loi organique sur l'élection des députés du 30 novembre 1875, et les dispositions non abrogées de la loi du 15 mars 1849, et des décrets organique et réglementaire du 2 février 1852, qui se combinent avec la loi du 30 novembre 1875. Son article 5 porte en effet : « Les opérations du « vote auront lieu conformément aux dispositions des décrets « organique et réglementaire du 2 février 1852 »; et l'article 22 § 5 de la même loi est ainsi conçu : « Continueront d'être appli« quées les dispositions des lois et décrets en vigueur auxquelles « la présente loi ne déroge pas ».

En outre, ainsi que nous l'avons déjà dit en traitant du contentieux électoral [n[os] 687 à 702], il faut distinguer trois sortes d'élections, qui peuvent être soumises, soit aux mêmes règles, soit à des règles différentes : les élections communales, les élections départementales (aux conseils généraux et d'arrondissement), et les élections législatives ou parlementaires. Il faut aussi, sous l'empire de lois constitutionnelles consacrant l'existence de deux chambres électives, mais élues dans des conditions différentes, distinguer les règles relatives à l'élection des sénateurs et celles

[1-2] « Qu'est-ce donc que ce droit du citoyen de participer, sous la forme du dépôt d'un bulletin de vote, à l'exercice de la souveraineté? Nous avons été d'accord, semble-t-il, et plus spécialement à droite, pour le considérer comme un devoir plutôt que comme un droit ou, tout au moins, comme un devoir autant qu'un droit. On ne vote par pour soi, mais dans l'intérêt de la société... La loi s'impose à tous, doit être faite dans l'intérêt de tous et, par conséquent, les électeurs appelés à choisir les députés qui auront à faire la loi n'agissent pas seulement pour eux, mais aussi pour ceux qui ne votent pas (Discours prononcé à la Chambre des représentants, par M. Beernaert, dans la séance du 30 mai 1893; *Annales parlementaires*, p. 1539) ».

relatives à l'élection des députés. En traitant des conseils généraux, des conseils d'arrondissement et des conseils municipaux, nous avons déjà fait connaître les règles spéciales relatives à l'élection des membres de ces corps électifs.

Mais sans sortir de l'étude du droit électoral, considéré en lui-même, et dont nous traitons dans ce chapitre, la législation positive de la France se compose à cet égard de bien d'autres dispositions législatives que celles de 1849, 1852 et 1875 ci-dessus indiquées comme étant les plus importantes. Il faut y joindre tout ou partie des lois suivantes : du 7 juillet 1874, 3 août 1875, des 30 juin et 29 juillet 1881, du 28 juillet 1883, du 20 novembre 1883, du 5 avril 1884, du 16 juillet 1885, du 24 janvier 1889, du 13 février 1889, du 4 juillet 1889, etc. Il n'est pas douteux que la codification de ces lois électorales serait un sérieux service rendu au pays tout entier. S'il est une loi qui doive être facilement connue de tous en France, ce doit être surtout la loi qui règle la jouissance de l'exercice du droit de suffrage, source de tous les pouvoirs dans une démocratie. Cette codification a été souvent demandée et il est à souhaiter qu'elle soit réalisée.

Dès 1869, Emmanuel Arago, Jules Ferry et Gambetta avaient présenté au Corps législatif une proposition de loi électorale [1]. Depuis cette époque, la codification de la législation électorale est devenue beaucoup plus nécessaire et plusieurs propositions de loi ont eu pour but d'y pourvoir. L'une d'elles a été l'objet, en 1889, d'un rapport soumettant à la Chambre des députés, devant laquelle il n'est pas venu en discussion, un projet en 75 articles,

[1] Ils la justifiaient ainsi : « Sous le régime du suffrage universel, la loi « électorale est la loi des lois. Cependant ce n'est pas une loi, c'est un sim- « ple décret (a) qui régit, organise, dans sa fonction essentielle, le principe « même de la souveraineté nationale. La logique du suffrage universel, « autant que sa dignité, exige qu'il ne tienne désormais sa règle que de « lui seul. Une loi est nécessaire, urgente ; l'opinion publique la réclame « de toutes parts. »

(a) Le décret organique du 2 février 1852 est un décret législatif ou décret-loi, ayant reçu force de loi de la disposition expresse de l'article 58 § 2 de la Constitution du 14 janvier 1852 [t. I, nº 14].

divisé en cinq titres[1]. Une autre proposition de loi du 11 novembre 1897 présente, avec diverses modifications, une codification de la législation électorale en 109 articles divisée en onze titres[2].

863. Il résulte des principes ci-dessus posés [n^os 860 et 861] que les droits de suffrage et d'éligibilité constituent au premier chef la participation de ceux qui en sont investis aux manifestations de la puissance publique. A ce titre, ces droits publics sont parti-

[1] « La commission a tenu cinquante séances pour mener à bonne fin cet important travail. Il comprend les règles communes à toutes les élections qui procèdent du suffrage universel : législatives, cantonales, et municipales. Mais cette codification laisse intentionnellement de côté les règles particulières à chacune de ces élections, telles que celles relatives : au nombre des représentants à élire, au scrutin uninominal ou plurinominal, au mode de renouvellement, à la convocation des collèges électoraux, à l'éligibilité, aux incompatibilités, aux options, à la vérification des pouvoirs, à la durée du mandat, et autres conditions qui varient suivant qu'il s'agit de tel ou de tel corps électif. C'est ainsi que la loi du 10 août 1871 sur les conseils généraux, et la loi municipale du 5 avril 1884 renferment les règles particulières aux assemblées départementales et communales. Ce sont toutes questions étrangères à ce travail dont l'objet est de codifier, dans une loi organique, les règles générales du suffrage universel (Rapport, au nom de la commission chargée d'examiner la proposition de loi de M. André Folliet et plusieurs de ses collègues, *relative aux dispositions applicables à toutes les élections-codification des dispositions électorales*, par M. André Folliet ; annexe au procès-verbal de la séance du 14 juin 1889; Chambre des députés, n° 3796) ».

[2] Proposition de loi *ayant pour objet la codification et l'amélioration de la législation électorale* de MM. de Lanjuinais, Gabriel Dufaure, de Ramel, et autres (annexe au procès-verbal de la séance du 11 novembre 1897; Chambre des députés, n° 2793). — Le bref exposé de motifs de cette proposition indique en terminant la nature des modifications qu'elle ajoute à cette codification, et qui peuvent n'en pas rendre plus proche la réalisation. « Il nous a paru indispensable, porte-t-il, de codifier en un seul texte toutes les dispositions relatives aux élections, de manière à les mieux mettre à la portée de tous. En procédant à cette codification, nous croyons qu'il conviendrait en même temps d'améliorer l'ensemble de la législation en évitant les circuits de juridiction et en introduisant dans la loi les garanties de sincérité des opérations résultant de la jurisprudence. Enfin, pour arriver à un ensemble répondant bien à l'esprit de nos institutions, il nous a semblé qu'il fallait étendre les incompatibilités et les inéligibilités, afin de supprimer les inconvénients du cumul, d'assurer la pleine indépendance des élus, et que, pour sauvegarder la souveraineté du suffrage universel, il était nécessaire d'abroger les dispositions restrictives de la liberté absolue du choix des électeurs. Tel est, en résumé, le but de la proposition de loi que nous avons l'honneur de soumettre à la Chambre ».

entièrement désignés sous le nom de *droits civiques* ou *politiques*, se distinguent des droits qui ont pour objet le libre développement des facultés individuelles dans l'ordre religieux ou civil. Aussi le droit de suffrage est-il l'apanage exclusif du *citoyen*.

Après la Constitution de 1791, distinguant la qualité de citoyen de celle de citoyen actif, qui seule exigeait des conditions spéciales, et, comme celle de l'an III, la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII et l'article 7 du Code civil, qui s'y référait, ont distingué la qualité politique de *citoyen*, de la qualité civile de *français*. En 1804, la loi constitutionnelle faisait dépendre la qualité de citoyen des trois conditions réunies, de l'âge de 22 ans, d'un domicile acquis par une année de résidence, et de l'inscription sur le registre civique. Aujourd'hui, la règle en vigueur résulte de l'article 12 du décret législatif du 2 février 1852 organique des élections, ainsi conçu : « Sont électeurs, sans conditions de cens, « tous les Français âgés de vingt et un ans, et jouissant de leurs « droits civils et politiques ». Il résulte de ce texte que l'aptitude au droit électoral et la qualité de citoyen sont soumises aux quatre conditions de nationalité, de masculinité, de majorité, et de possession des droits civils et politiques. Il résulte également de ce texte que la qualité de citoyen et le droit électoral sont indépendants de l'inscription sur les listes électorales. Contrairement au système de l'an VIII, cette inscription se réfère aujourd'hui, non à la jouissance, mais à l'exercice du droit. Ce texte consacre par là même, comme il va être dit dans les numéros suivants, la règle fondamentale du suffrage universel, et implicitement celle du suffrage direct.

Jamais texte plus bref, que celui que nous venons de citer, n'a résolu en moins de mots des questions plus graves. Nous avons montré qu'elles sont étroitement liées aux questions constitutionnelles. Cet article 12 du décret-loi de 1852 est emprunté au décret-loi du mois de mars 1848, reproduit par la loi du 15 mars 1849, et consacre après eux l'établissement du *suffrage universel*. Nous avons déjà vu que, depuis cette époque, nos lois d'organisation municipale et départementale ont appliqué ce principe fondamental à l'élection des conseils municipaux, d'arrondissement

et généraux, et que les lois constitutionnelles de 1875 l'ont aussi confirmé comme base électorale des élections politiques.

La formule légale, passée du décret-loi de 1848 dans celui de 1852, et reproduite au numéro qui précède, pose à la fois les six règles suivantes : 1° l'universalité du suffrage sans condition de cens, 2° l'admission du suffrage direct et l'exclusion de l'élection à deux degrés pour l'une des Chambres, 3° la fixation de l'âge de l'électorat à la majorité ordinaire, 4° la condition de la nationalité française, 5° la nécessité de la jouissance des droits civils et politiques, et 6° la condition de sexe et de masculinité pour la jouissance du droit de suffrage.

864. La première des six règles ci-dessus, dans la législation électorale, domine toutes les autres ; c'est la règle de l'universalité du suffrage sans condition de cens. Un document officiel du gouvernement républicain, en 1873 [1], a dit que « le suffrage universel a été soudainement, il y a vingt-cinq ans, érigé chez nous « en dogme politique ». C'est nier avec raison la théorie qui voit dans le droit de suffrage un droit naturel. Bien qu'en s'exprimant ainsi MM. Thiers et Dufaure aient paru oublier que les élections du Tiers aux États généraux de 1789 s'étaient faites au suffrage universel [2], sauf rare restriction en partie indiquée plus bas, ils

[1] Exposé des motifs du projet de *loi électorale* présenté par M. Thiers, président de la République (annexe à la séance de l'Assemblée nationale du 20 mai 1873).

[2] Règlement général du 24 janvier 1789, arrêté par le roi *pour l'exécution des lettres de convocation des Etats généraux, à Versailles, le 27 avril 1789*. « Le roi, en adressant aux diverses provinces soumises à son obéissance, des lettres de convocation pour les États-généraux, a voulu que ses sujets fussent tous appelés à concourir aux élections des députés qui doivent former cette grande et solennelle assemblée... art. 25. Les paroisses et communautés, les bourgs, ainsi que les villes non comprises dans l'état annexé au présent règlement, s'assembleront dans le lieu ordinaire des assemblées et devant le juge du lieu, ou, en son absence, devant tout autre officier public, à laquelle assemblée auront droit d'assister tous les habitants composant le tiers-état, nés français ou naturalisés, âgés de vingt-cinq ans, domiciliés et compris au rôle des impositions, pour concourir à la rédaction des cahiers et à la nomination des députés. — *Voir aussi* les art. 26 et 27. — (Isambert, *Anciennes lois françaises*, t. XXVIII, pp. 635 et 641 ; Armand Brette, *Recueil de documents relatifs à la convocation des Etats généraux de 1789*, t. I, p. 66 et 77) ».

ont ainsi reconnu hautement, dans le droit de suffrage, un droit dérivant de la loi et que la loi peut régler. Le législateur a donc le pouvoir de procéder à ce règlement sans violer aucun droit naturel. Il suffit de ce principe, pour qu'il en résulte le rejet de ce qui a été appelé « le principe brutal et démagogique de la sou- « veraineté pure et absolue du nombre [1] ». Nous avons montré [nos 860 et 861] que c'est ainsi que l'entendaient en 1789 les législateurs du nouveau droit public de la France. Robespierre, dans sa dissidence avec eux, soutenait lui-même, dans la séance de l'Assemblée constituante du 11 août 1791, que la loi pouvait exiger un cens électoral égal au prix d'un certain nombre de journées de travail pour les électeurs du second degré, moindre seulement que ne le réclamaient les commissions de l'Assemblée. De même, malgré les déclarations contenues dans le rapport de Boissy-d'Anglas ci-dessus citées [no 860], la Constitution républicaine du 5 fructidor de l'an III, tout en se rapprochant beaucoup du suffrage universel, ne le consacrait, ni dans son article 8, ni dans son article 16, même avec les facilités données par son article 304. Il est vrai, en ce qui concerne l'exclusion des domestiques [2] du droit électoral, qu'elle se retrouve, comme une preuve de l'influence des mœurs sur les lois, dans toutes les lois électorales de la Révolution. Avant 1789, ils ne payaient pas la taille personnelle, et c'est pourquoi ils ne bénéficièrent pas des larges dispositions de l'article 25 du règlement général du 24 janvier 1789 sur la convocation des États généraux.

C'est donc en vertu de son pouvoir librement exercé que le législateur de 1871 et de 1875 a rejeté tout système consistant à faire du droit de suffrage le privilège exclusif de la fortune par l'établissement d'un cens électoral élevé, comme sous les Chartes

[1] Rapport à l'Assemblée nationale sur le projet devenu la loi du 13 mars 1873, article 5, portant que l'Assemblée nationale ne se séparerait pas avant d'avoir statué : 1° sur l'organisation des pouvoirs, 2° la création d'une seconde chambre, et 3° la loi électorale.

[2] Sans se piquer de logique, Boissy-d'Anglas explique cette contradiction de la manière suivante : « Nous avons toutefois examiné s'il n'était pas « quelques exceptions indispensablement nécessaires, et rigoureusement jus- « tes, à l'exercice des droits politiques. Nous avons cru que tout citoyen « devait pour les exercer être libre et indépendant. »

de 1814 et de 1830, ou consistant à exiger de l'électeur l'inscription au rôle des contributions directes pour une somme égale aux trois journées de travail des citoyens actifs de la Constitution de 1791, ou même pour une contribution quelconque, avec tempéraments et restrictions atténuées, comme la Constitution de l'an III, et que les lois de 1871-1875 ont consacré, ainsi que celles de 1848 et de 1852, la règle fondamentale du suffrage universel sans condition de cens. Elle est fondée sur cette considération, que tout citoyen, par son travail, par sa famille, par ses dépenses, par les impôts indirects ou directs qu'il paie, contribue à la richesse du pays et au fonctionnement de la société. Il est donc juste que tout homme, qui n'est pas présumé incapable pour cause de danger social ou d'indignité personnelle, ait le droit de participer à la formation des lois de son pays. Les hommes politiques qui demandent aujourd'hui que l'impôt ne soit pas payé par tous les citoyens ne semblent pas se douter qu'ils tentent de supprimer l'une des raisons d'être du suffrage universel. A moins qu'ils ne spéculent sur cette incontestable vérité que, lorsque le suffrage universel fonctionne depuis un demi-siècle dans un pays, il est impossible de songer sérieusement à l'en faire disparaître.

Sur ce point, comme sur bien d'autres, l'exemple de la France a été suivi dans les législations étrangères. On remarque que, dans tous les États qui ont réformé leur législation électorale, dans la dernière partie du XIX<sup></sup>e siècle, toutes les réformes ont été accomplies dans le sens de l'universalité du suffrage. Il en a été ainsi en Autriche, en Espagne, en Belgique, en Angleterre, où le suffrage est presque universel. Dans d'autres pays, la question n'a pas cessé d'être à l'étude.

L'universalité du suffrage s'applique aux élections locales comme aux élections législatives. Elle est écrite dans la loi du 10 août 1871 sur les conseils généraux (art. 5), dans la loi du 5 avril 1884 sur l'organisation municipale (art. 14), comme dans la loi constitutionnelle sur les pouvoirs publics du 25 février 1875 (art. 1 § 2), et dans la loi organique sur l'élection des députés du 30 novembre 1875. C'est en vertu du même principe que le législateur a pu introduire dans ces lois électorales une réglementation

d'une autre nature, notamment en ce qui concerne les conditions de domicile ou de résidence et d'inscription sur les listes électorales. Dans le même ordre d'idées, la loi constitutionnelle du 24 février 1875 sur la composition et l'organisation du Sénat, partiellement abrogée, et la loi organique du 2 août 1875 sur les élections des sénateurs, ont pu, en vertu du même principe, ainsi que la loi organique du 9 décembre 1884 sur l'organisation du Sénat et l'élection des sénateurs, procéder à l'organisation d'un mode d'électiou spécial, dans lequel il faut reconnaître trois degrés successifs d'élections, donnant le suffrage universel pour base aux élections sénatoriales. L'institution de deux chambres n'a du reste d'efficacité qu'autant que leur mode de recrutement n'est pas le même [n° 879].

865. La seconde règle, celle du suffrage *direct*, pour la Chambre des députés, résultait des lois électorales de 1849 et 1852, mais non des textes constitutionnels en vigueur avant 1870. Un éminent jurisconsulte [1], en commentant la Constitution du 14 janvier 1852, sur ce point, écrivait les lignes suivantes : « La Constitution du « 14 janvier 1852 a maintenu le suffrage universel; mais elle n'a « pas maintenu le principe absolu de 1848 ; elle n'a pas reproduit, chose remarquable, la qualification de *suffrage direct*. « L'article 36 porte : Les députés sont élus par le suffrage uni- « versel et sans scrutin de liste. Sur le point si important de l'é- « lection *à deux degrés*, la Constitution nouvelle a, par consé- « quent, réservé les droits de l'avenir et de la prudence humai- « ne ». On peut se demander si la même observation peut être faite sur le texte de l'article 1er § 2 de la loi constitutionnelle du 25 février 1875, qui dispose que « la Chambre des députés est « élue par le suffrage universel dans les conditions déterminées « par la loi électorale ». De sorte que, dans le même ordre d'idées, on pourrait dire que la Constitution de 1875 s'est bornée à poser le principe du suffrage *universel*, en renvoyant pour le surplus à la loi électorale. Nous pensons toutefois que la règle du

[1] Laferrière père, *Cours de droit public et administratif*, 5e éd., t. I, p. 92.

suffrage *direct*, c'est-à-dire de l'uniformité du suffrage, fait partie intégrante de celle du suffrage universel, dans l'esprit des lois constitutionnelles de 1875, en ce qui concerne l'élection de la Chambre des députés, faisant antithèse à celle du Sénat.

Du reste, comme la loi de 1849 et le décret organique du 2 février 1852, la loi électorale du 30 novembre 1875 a organisé le suffrage direct pour l'élection des membres de la Chambre des députés ; et la loi municipale du 5 avril 1884 (art. 14 [n[os] 318 et 689]) dispose que les conseils municipaux sont élus « par le suffrage direct universel ». La règle contraire est appliquée au Sénat. Il n'est pas élu par un suffrage restreint, ainsi qu'on l'a dit souvent. Comme la Chambre des députés, il émane du suffrage universel, non pas directement, mais par une élection à trois degrés. Ce système électoral, édicté en 1875, a été maintenu par la loi organique sur l'élection des sénateurs du 9 décembre 1884. Nous avons établi ci-dessus [n[os] 861 et 864] le droit absolu du législateur d'édicter ces règles.

Au point de vue historique, il faut constater que les Constitutions de 1791 et de l'an III avaient aussi organisé l'élection à deux degrés, par des assemblées primaires nommant les électeurs appelés à former les assemblées électorales, chargées du choix des députés.

866. La troisième règle ci-dessus posée en 1871, la fixation de l'âge de l'électeur à 21 ans, a donné lieu, dans la discussion de la loi du 7 juillet 1874 sur l'électorat municipal, à de vifs débats. On soutenait que l'obligation générale au service militaire et l'interdiction si rationnelle du vote sous les drapeaux, écrite dans l'article 5 de la loi du 27 juillet 1872 sur le recrutement de l'armée, et reproduite depuis par la loi électorale du 30 novembre 1875 (art. 2), et par la loi sur le recrutement de l'armée du 15 juillet 1889 (art. 9), devaient, dans une pensée d'égalité entre les jeunes gens appelés ou non sous les drapeaux, avoir pour conséquence la fixation de l'âge de l'électeur à 25 ans. C'est ce que proposait le projet de loi sur l'électorat municipal arrêté par la commission de l'assemblée d'accord avec le gouvernement, et le

rapport faisait même pressentir son extension à toute la législation électorale. Ces propositions restrictives ont été rejetées, et l'article 5 de la loi du 7 juillet 1874 elle-même a maintenu l'âge de l'électorat à 21 ans. Une consécration qui devait paraître définitive a été donnée à cette règle par la loi organique sur l'élection des députés du 30 novembre 1875.

Bien que l'on dise encore, pour réclamer le report à 25 ans de l'âge de l'électorat, que les malades et les infirmes votent seuls à 21 ans, et que cela constitue pour eux un privilège, nous croyons devoir faire remarquer que cette affirmation n'est pas exacte. Il ressort en effet du texte de l'article 9 de la loi du 15 juillet 1889 que tout militaire des armées de terre et de mer qui, « au moment de l'élection, est en résidence libre, en non-activité, ou « en possession d'un congé », c'est-à-dire d'une permission de trente jours, peut voter dans la commune sur la liste de laquelle il est régulièrement inscrit [nº 906]. Il ne faut pas oublier non plus que tous les dispensés et les ajournés peuvent prendre part au vote. L'argument tiré d'un prétendu privilège des malades et des infirmes, pour reporter l'âge électoral à 25 ans, repose donc sur une erreur certaine. D'ailleurs les statistiques militaires en font foi[1]. Il en résulte que, pour la classe 1895, prise pour exemple, les jeunes gens exemptés aux termes de l'article 20 de la loi du 15 juillet 1889, pour maladies et infirmités, ont été 27,633, tandis que les dispensés ont été au nombre de 59,030[2], et les ajournés de 43,540, en outre des autres portions du contingent laissées dans leurs foyers et des congés individuels [nºs 915 et 917].

Est-il prudent en outre de fournir involontairement un aliment aux attaques dirigées contre cette suppression du vote à la caserne, si essentielle à la discipline dans l'armée et par conséquent au salut de la patrie [nº 860]?

[1] *Annuaire statistique de la France*, t. XVII, 1897; statistique militaire, pages 487, 489 et 492.

[2] Dispensés en vertu de l'article 21.................... 46,940
— — de l'article 22.................... 7,660
— — des articles 23 et 50............. 4,430
59,030

867. Les trois dernières conditions du droit de suffrage, ci-dessus indiquées [n° 863] comme résultant de la formule légale des lois électorales de 1848, 1852 et 1875, n'ont jamais donné lieu en France, contrairement aux précédentes, à de sérieuses difficultés. Ce sont : 4° la condition de nationalité; l'article 12 du décret-loi du 2 février exige de l'électeur la qualité de « français ». Il s'agit de participer à l'exercice de la souveraineté nationale; il est inadmissible que les étrangers y soient admis. — 5° la jouissance des droits civils et politiques. Nous nous bornons à cet égard à reproduire les articles 15 (modifié par des lois des 15 janvier 1889 et 10 mars 1898) et 16 du décret organique du 2 février 1852, qui contiennent l'énumération des causes qui entraînent temporairement ou définitivement la perte du droit de suffrage. La plupart ont pour motif des condamnations judiciaires et une pensée d'indignité ; l'une d'elles, relative aux interdits, est fondée sur leur incapacité naturelle.

Enfin, sur la 6me et dernière condition, de sexe et de masculinité, malgré des réclamations plus vives qu'importantes en France, il n'y a pas non plus à hésiter. Les femmes ne sont pas admises aux droits politiques. Il ne peut y avoir que des citoyens. Tous les « Français » ne sont pas citoyens; mais tous les citoyens sont des « Français », à l'exclusion des « Françaises ». Le texte est formel; et ces règles, en harmonie avec les mœurs et le rôle naturel de chaque sexe dans la famille et dans la société, ont toujours été considérées, dans notre pays, comme à l'abri de toute contestation sérieuse [n° 860].

Cette exclusion des femmes de la jouissance des droits politiques ne signifie pas qu'il en doit être ainsi, non seulement des droits privés qui appartiennent à tous sans distinction de sexe, mais même de tous les droits publics. Trop exclusifs à cet égard, nos Codes doivent subir sur ce point de nombreuses modifications. Une loi du 7 décembre 1897 a déjà modifié les articles 37 et 980 du Code civil, ainsi que les articles 9 et 11 de la loi du 25 ventôse an XI sur le notariat, en reconnaissant aux femmes le droit d'être témoins dans les actes de l'état civil, testaments, et tous les actes instrumentaires, dans les mêmes conditions que les té-

moins du sexe masculin, sauf que le mari et la femme ne doivent jamais être témoins ensemble dans le même acte.

La femme a aussi sa place naturelle dans les conseils de famille et, sous certaines conditions, dans la tutelle; les articles 402, 403, 404 et 442 du Code civil devront aussi être modifiés. Le Parlement a été saisi, en 1887 et en 1891, de propositions en ce sens, qui devront aboutir. Il en est de même des propositions de loi relatives à l'admission des femmes aux élections des conseils de prudhommes, et de celles tendant à conférer l'électorat à la femme commerçante pour l'élection des juges des tribunaux de commerce [1]. Comme la cour d'appel de Paris [2], nous ne croyons pas, qu'en l'état actuel de la législation française, les femmes puissent être admises à l'exercice de la profession d'avocat; mais, comme cette cour [3], nous estimons que la loi devrait être changée et les y admettre. C'est en accordant aux femmes tout ce qu'elles peuvent réclamer légitimement, que la loi politique maintiendra avec plus de force la barrière qui refuse le gouvernement de la société tout entière à celles, à qui la loi civile refuse et doit refuser le gouvernement de la société conjugale.

Ne doivent pas être inscrits sur les listes électorales: 1° les individus privés de leurs droits civils et politiques par suite de condamnation, soit à des peines afflictives ou infamantes, soit à des peines infamantes seulement; 2° ceux auxquels les tribunaux, jugeant correctionnellement, ont interdit le droit de vote et d'élection, par application des lois qui autorisent cette interdiction; 3° les condamnés pour crime à l'emprisonnement, par application de l'article 463 du Code pénal; 4° ceux qui ont été condamnés à trois mois de prison par application de l'article 423 du Code pénal et de l'article 1 de la loi du 27 mars 1851; 5° les condamnés pour vol, escroquerie, abus de confiance, soustraction commise par les dépositaires de deniers publics, ou attentats aux mœurs, prévus par les articles 330 et 334 du Code pénal, quelle que soit la durée de l'emprisonnement auquel ils ont été condamnés; 6° les individus qui, par application de l'article 8 de la loi du 17 mai 1819 et de l'article 3 du décret du 11 août 1848, auront été condamnés pour outrage à la morale publique et religieuse ou aux bonnes mœurs, et pour attaque contre le principe de la propriété et les droits de la famille; 7° les individus condamnés à plus de trois mois

[1] Rapport de M. Jean Macé; séance du 3 juin 1892; Sénat, n° 129.

[2-3] Arrêt du 30 nov. 1897, Mlle Jeanne Chauvin, docteur en droit de la Faculté de Paris. — *Sic:* Bruxelles, 12 déc. 1888 (D. 89, 2, 33); c. cass. de Belgique, 11 nov. 1889 (S. 90, 4, 25); Cresson, *Profession d'avocat*, p. 10.

d'emprisonnement en vertu des articles 31, 33, 34, 35, 36, 38, 39, 40, 41, 42, 43 et 45 de la présente loi; 8° les notaires et officiers ministériels destitués, lorsqu'une disposition formelle du jugement ou arrêt de destitution les aura déclarés déchus des droits de vote, d'élection et d'éligibilité; les greffiers destitués, lorsque cette déchéance aura été expressément provoquée, en même temps que la destitution, par un jugement ou une décisions judiciaire ; 9° les condamnés pour vagabondage ou mendicité ; 10° ceux qui auront été condamnés à trois mois de prison au moins, par application des articles 439, 443, 444, 445, 446, 447 et 452 du Code pénal; 11° ceux qui auront été déclarés coupables des délits prévus par les articles 410 et 411 du Code pénal et par la loi du 21 mai 1836 portant prohibition des loteries; 12° les militaires condamnés au boulet ou aux travaux publics; 13° les individus condamnés à l'emprisonnement, par application des articles 38, 41, 43 et 45 de la loi du 21 mars 1832 sur le recrutement de l'armée; 14° les individus condamnés à l'emprisonnement, par application de l'article 2 de la loi du 27 mars 1851 ; 15° ceux qui ont été condamnés pour délit d'usure ; 16° les interdits; 17° les faillis non réhabilités dont la faillite a été déclarée soit par les tribunaux français, soit par jugements rendus à l'étranger mais exécutoires en France (D. org. 2 février 1852 *sur les élections*, art. 15 modifié par les lois des 24 janvier 1889 et 10 mars 1898). — Les condamnés à plus d'un mois d'emprisonnement pour rébellion, outrages et violences envers les dépositaires de l'autorité ou de la force publique; pour outrages publics envers un juré, à raison de ses fonctions, ou envers un témoin à raison de sa déposition ; pour délits prévus par la loi sur les attroupements et la loi sur les clubs, et l'article 1 de la loi du 27 mars 1851, et pour infraction à la loi sur le colportage, ne pourront pas être inscrits sur la liste électorale pendant cinq ans, à dater de l'expiration de leur peine (art. 16 modifié par la loi du 24 janvier 1889).

868. L'inscription sur la liste électorale d'une commune, et le domicile réel ou la résidence de six mois dans la commune (D. 2 février 1852; L. org. 30 nov. 1875, art. 1; L. 5 avril 1884, art. 14), nécessaire pour que cette inscription soit effectuée, sont des conditions administratives du droit électoral, tenant à l'exercice et non à la jouissance du droit. Il en était autrement des Constitutions de 1791, l'an III et l'an VIII [n° 863], dans lesquelles l'inscription sur le registre civique était une des conditions de la qualité de citoyen et du droit de suffrage. Nous devons parler d'abord de la condition de domicile ou de résidence et de la durée de cette résidence; nous exposerons ensuite les règles relatives à la confection des listes électorales. Sur ces deux points, nous traiterons à la fois de l'électorat politique, et de l'électorat municipal et départemental, aujourd'hui confondus.

De 1848 à 1871, la liste électorale permanente, dressée et révisée chaque année par les maires dans toutes les communes de France, contenant par ordre alphabétique la désignation de tous les électeurs résidant dans la commune depuis six mois au moins (L. 15 mars 1849, art. 8), a servi aux trois sortes d'élections, politiques, départementales, et communales. Il en était ainsi de la célèbre loi du 31 mai 1850, qui subordonnait l'exercice du droit de suffrage à une résidence de trois ans dans la commune ou le canton, et qui fut abrogée dans les termes suivants, par l'acte qui a consommé le coup d'État du 2 décembre 1851, en prononçant la dissolution de l'Assemblée législative : « Le suffrage uni« versel est rétabli. La loi du 31 mai est abrogée (art. 2) ». De 1852 à 1871, la règle d'unité de liste électorale, servant aux élections politiques et aux élections locales, a subsisté conformément à la législation de 1848-1849.

Depuis la loi 14 avril 1871 (art. 4), la dualité de liste électorale a remplacé l'unité, jusqu'en 1884. Dans cette période, la liste électorale fut divisée en deux parties, dont l'une comprenait tous les électeurs n'ayant que *six mois de résidence*, admis à participer aux élections politiques. La jurisprudence de la cour de cassation exigeait avec raison, pour la condition légale des six mois de résidence, une habitation réelle dans la commune (ch. req. 27 avril 1869, *Prat*; 3 mai 1869, etc.) ; c'est, en effet, à dessein que la loi avait évité l'expression de domicile. Mais elle admettait aussi que les fonctionnaires publics, quelle que soit la durée de leur habitation dans la commune, doivent être inscrits sur la liste électorale (ch. req. 11 mai 1858 ; 3 et 6 mai 1862 ; 30 avril 1866 ; 21 avril 1869, *Lissagaray*). L'autre partie de la liste contenait tous les électeurs ayant *une année de domicile réel* dans la commune, en vertu de la loi d'organisation municipale provisoire du 14 avril 1871 (art. 4) qui exigeait, pour les élections au conseil municipal, un domicile réel d'une année, et la loi du 10 août 1871 (art. 5) disposant que les élections aux conseils généraux ont lieu sur les listes dressées pour les élections municipales (les autres règles de l'électorat demeurant communes aux trois sortes d'élections).

Les lois du 7 juillet 1874 et du 30 novembre 1875 avaient

consacré cette division, et créé dans chaque commune deux listes électorales absolument distinctes, non seulement en raison de la différence dans la durée de résidence exigée par ces lois pour l'exercice du droit de suffrage, mais encore en raison de la réglementation différente dont ce droit était l'objet au point de vue de ses conditions d'exercice. Une de ces deux listes électorales était dite *liste électorale municipale*, et l'autre *liste électorale politique*. La première, dressée conformément à la loi du 7 juillet 1874 sur l'électorat municipal, était relative à toutes les élections locales : 1° aux élections municipales (en vertu de ladite loi), 2° aux élections aux conseils généraux (L. 10 août 1871, art. 5), et 3° aux élections aux conseils d'arrondissement (L. 30 juillet 1874, art. 3). L'autre liste électorale, dressée conformément à la loi du 30 novembre 1875, était relative aux élections politiques, parlementaires ou législatives, pour les membres de la Chambre des députés. Cette division n'avait pas donné, par suite du peu d'écart qui s'est produit entre le chiffre des électeurs portés sur l'une et l'autre liste[1], les résultats espérés par ses promoteurs.

L'article 14 de la loi du 5 avril 1884, relatif à l'élection des conseils municipaux [n° 318], a consacré le retour au principe de l'unité de liste électorale. Ce texte dispose que les conseils municipaux sont élus « par le suffrage direct universel »; que « sont « électeurs tous les Français âgés de 21 ans accomplis et n'étant « dans aucun cas d'incapacité prévu par la loi »; et que la liste électorale doit comprendre: « 1° tous les électeurs qui ont leur domi- « cile réel dans la commune ou y habitent depuis six mois au « moins; » « 2° ceux qui auront été inscrits au rôle d'une des « quatre contributions directes ou au rôle des prestations en na- « ture, et, s'ils ne résident pas dans la commune, auront déclaré

[1] Le *Bulletin officiel du ministère de l'intérieur* a publié chaque année l'état numérique par département des électeurs inscrits sur les deux sortes de listes électorales, d'une part les listes politiques, et d'autre part les listes municipales et départementales, en vertu de la loi du 7 juillet 1874. Ce document a donné, pour l'année 1879, au 31 mars, dans toute la France, les totaux suivants (*Bull. off. min. int.* 1879, p. 250):

| | |
|---|---|
| Électeurs portés sur les listes électorales politiques........ | 10,092,843 |
| — communales et départementales........... | 9,909,614 |
| Différence............. | 183,229 |

« vouloir y exercer leurs droits électoraux ». Les autres parties de cet important article 14 [n° 318] s'inspirent de la même idée, de faciliter, au lieu de restreindre, l'exercice du droit électoral. Tel est notamment le § 5 ainsi conçu : « seront également inscrits « les citoyens qui, ne remplissant pas les conditions d'âge et de « résidence ci-dessus indiquées lors de la formation des listes, les « rempliront avant la clôture définitive ».

869. La loi organique du 30 novembre 1875, en ce qui concerne les procédés de confection des listes électorales politiques, a laissé subsister les prescriptions des décrets organique et réglementaire du 2 février 1852. Mais ces prescriptions se combinent avec celles de la loi du 7 juillet 1874, bien que la loi du 5 avril 1884 (art. 14) ait rétabli l'unité de liste électorale. Une circulaire du ministre de l'intérieur du 30 novembre 1884 a pris soin de rappeler, aux préfets et aux administrations municipales, les règles à suivre pour la révision des listes électorales, en n'établissant désormais qu'une liste par commune. Dans les communes divisées en sections électorales par le conseil général, il doit être dressé une liste distincte par section.

La première formalité à remplir, l'établissement du tableau des additions et des retranchements à opérer sur la liste électorale, est l'œuvre d'une commission composée du maire, ou à son défaut d'un adjoint, d'un délégué du préfet, et d'un délégué du conseil municipal (L. 7 juillet 1874, art. 1); ce tableau doit être dressé du 1er au 10 janvier (D. régl. 2 février 1852, art. 1er).

Les commissions ainsi chargées de dresser les tableaux de rectification doivent les arrêter et les signer avant le 15 janvier, date extrême de leur dépôt obligatoire au secrétariat de la mairie (D. régl. 2 février 1852, art. 2), et de l'affichage du dépôt avec avis que les demandes en radiation ou inscription seront reçues pendant vingt jours (Id., art. 5, et L. 7 juillet 1874, art. 2).

Si ces formalités et ces délais n'ont pas été observés, le préfet seul peut, dans les deux jours de la réception des tableaux, déférer ces opérations au conseil de préfecture. Ce conseil, dans les trois jours, peut les annuler et fixer le délai dans lequel les opérations

devront être refaites (D. régl. 2 février 1852, art. 4). Si le travail de révision des listes électorales avait été complètement omis dans une commune, le préfet seul est investi du droit d'y faire procéder [Voir t. II, n° 687].

870. Le droit de demander une radiation ou une inscription appartient au contraire à tout électeur de la circonscription (D. org. 2 fév. 1852, art. 19), au préfet, au sous-préfet, et à chacun des trois membres de la commission de préparation des tableaux rectificatifs. C'est en conséquence une véritable action populaire, ouverte pour assurer l'exercice légitime du droit électoral. Avis est donné sans frais par le maire à tout électeur dont l'inscription est contestée, avec indication des motifs de la demande en radiation.

Pour le jugement des réclamations, la commission de trois membres qui a préparé les tableaux rectificatifs se complète de deux autres membres délégués par le conseil municipal et choisis par lui, dans son sein ou parmi les électeurs, en même temps que le premier (L. 7 juillet 1874, art. 6). Elle doit statuer, sous la présidence du maire, dans un délai de cinq jours, par décision notifiée dans les trois jours de leur vote, par les soins de l'administration municipale (L. 7 juillet 1874, art. 4). Appel des décisions de la commission est porté devant le juge de paix du canton, par déclaration au greffe faite dans les cinq jours de la notification des décisions (D. org. 2 févr. 1852, art. 23 ; L. 7 juillet 1874, art. 3 et 4). La jurisprudence de la cour de cassation admet à interjeter appel, dans les vingt jours de la décision, les parties qui n'ont pas figuré dans le débat devant la commission, et à qui les décisions n'ont pas été notifiées (circulaires du 31 août 1874 et du 30 novembre 1884).

Le juge de paix doit statuer dans les dix jours, sans frais ni formes de procédure, et sur simple avertissement donné trois jours à l'avance à toutes les parties intéressées.

Le pourvoi en cassation est ouvert contre les décisions du juge de paix. Il doit être formé dans les dix jours de la notification. Il est directement porté devant la chambre civile (D. org. 2 fév. 1852, art. 23 ; L. 30 nov. 1875, art. 1, § 5).

Aux termes des articles 7 et 8 du décret réglementaire du 2 février 1852, la liste électorale, close le 31 mars, reste jusqu'au 31 mars de l'année suivante telle qu'elle a été arrêtée. L'article 19 du même décret porte que nul ne peut voter s'il n'est inscrit sur la liste, et, quand une élection a lieu du 1er janvier au 31 mars, la liste dont parle la loi est incontestablement celle qui a été close l'année précédente, puisque celle qui est en cours de préparation n'est qu'un projet qui n'aura d'existence légale qu'à partir du 1er avril.

La circulaire ministérielle du 30 novembre 1884 donne en annexe le relevé ci-dessous[1] des époques et délais des diverses opérations relatives à la révision des listes électorales que nous venons d'exposer.

Nous avions déjà fait observer, en traitant des élections locales, que la loi organisait libéralement, en matière électorale, deux actions populaires, à titre de garantie du droit électoral; l'une, qui vient de nous occuper, de la compétence de l'autorité judiciaire, relative au contentieux de la liste électorale; l'autre, de la compétence de l'autorité administrative, précédemment étudiée, relative au contentieux de l'élection, pour les élections locales. Le

[1] *Epoques et délais des diverses opérations relatives à la révision des listes électorales.*

| | NOMBRE de JOURS | TERMES des DÉLAIS |
|---|---|---|
| Préparation des tableaux de rectifications | 10 | 10 janvier. |
| Délai accordé pour dresser les tableaux de rectifications | 4 | 14 janvier. |
| Publication des tableaux de rectifications | 1 | 15 janvier. |
| Délai ouvert aux réclamations | 20 | 4 février. |
| Délai pour les décisions des commissions chargées du jugement des réclamations | 5 | 9 février. |
| Délai pour la notification des dernières décisions de ces commissions | 3 | 12 février |
| Délai d'appel devant le juge de paix | 5 | 17 février. |
| Délai pour les décisions du juge de paix | 10 | 27 février. |
| Délai pour les notifications des décisions du juge de paix | 3 | 1er mars. |
| Clôture définitive des listes | » | 31 mars. |

parlement a gardé en France la prérogative absolue, pour chaque chambre, de la vérification des pouvoirs de ses membres.

871. Malgré les prescriptions de la loi et la double garantie résultant, pour l'exacte confection de la liste électorale, des pouvoirs conférés à l'autorité administrative et de l'action populaire ouverte à tous les électeurs devant l'autorité judiciaire, l'expérience a démontré que parfois des élections avaient lieu sur des listes électorales entachées de fraudes vraiment révoltantes. La radiation de 4,077 inscriptions illégitimes sur la liste électorale d'une même ville [1], après des annulations d'élections municipales prononcées par le conseil d'État et un procès criminel retentissant, a prouvé que les noms des faillis et des morts continuaient de figurer sur ces listes, et qu'au jour de l'élection leurs bulletins étaient déposés dans l'urne; que d'autres, après changements d'adresse, figuraient deux fois sur la liste et votaient dans des quartiers différents pour la même élection, par eux-mêmes ou par d'autres. Il suffit que de pareils faits, et même des faits moins graves, soient possibles, pour démontrer la nécessité d'augmenter les garanties qui doivent entourer la rédaction de la liste électorale.

Si les dispositions, ci-dessus décrites, de nos lois électorales ne sont pas suffisantes pour empêcher les inscriptions illégales et les radiations arbitraires, le législateur doit prescrire d'autres mesures. Les règles relatives à la tenue des actes de l'état civil, le livret de famille, le livret militaire, peuvent fournir des modèles d'un registre et d'un livret électoral, qui donnent au droit de vote une base indiscutable. Dans un pays de suffrage universel, le titre de l'électeur doit présenter un caractère de loyauté et d'authenticité absolu.

Les sanctions nécessaires doivent également être certaines. L'autorité judiciaire est la gardienne du droit de suffrage, comme de l'état civil des citoyens. Le contentieux des listes électorales lui appartient; son intervention à cet égard peut être développée.

[1] D'une grande ville du Midi, en janvier 1898.

La répression des fraudes électorales est aussi de son domaine; que les coupables n'échappent pas aux peines sévères qu'ils méritent, et ces fraudes seront rares.

872. Les formes de l'élection sont soumises aux règles suivantes. Le vote a lieu à la commune (L. 30 novembre 1875, art. 4). Ainsi l'avait décidé une loi du 10 avril 1871, revenant, dans un sentiment de justice pour les populations rurales, à la règle des décrets de 1852, contrairement à la loi de 1849 qui faisait voter au chef-lieu de canton et avait été remise en vigueur par le décret du 29 janvier 1871 pour l'élection de l'assemblée nationale. Le scrutin ne dure qu'un seul jour; il est secret.

Les opérations des assemblées électorales, soumises, par l'article 5 de la loi organique du 30 novembre 1875, aux dispositions des décrets de 1852, ont été l'objet d'une instruction ministérielle du 17 février 1852, qui règle dans les plus grands détails toute la mise en œuvre des élections, depuis l'ouverture de la séance et la formation du bureau jusques et y compris la rédaction du procès-verbal. Après la clôture du scrutin, il est procédé au dépouillement dans la forme prescrite. Le résultat est immédiatement proclamé; et le recensement général des votes qui doit déterminer l'élection a lieu au chef-lieu du département (D. régl. art. 9, 25, 26, 27, 31 et 34).

Une circulaire du ministre de l'intérieur du 3 février 1875 a pourvu aussi à l'exécution de la loi électorale du 30 novembre 1875 dans toutes ses parties.

Nul n'est élu au premier tour de scrutin s'il n'a réuni : 1° la majorité absolue des suffrages exprimés; 2° un nombre de voix égal au quart de celui des électeurs inscrits sur la totalité des listes électorales. Au second tour de scrutin, l'élection a lieu à la majorité relative, quel que soit le nombre des votants; dans le cas où les candidats obtiendraient un nombre égal de suffrages, le plus âgé serait élu (L. 30 novembre 1875, art. 18).

Le vote secret prescrit par la loi a pour but d'assurer la liberté de l'électeur, et de le protéger contre les influences, l'intimidation et la contrainte. L'électeur est tenu de remettre son bulletin

fermé au président, qui le dépose lui-même dans l'urne. Mais on objecte que cette garantie peut être illusoire, si l'électeur est conduit au scrutin avec un bulletin imposé et si une surveillance incessante le force à remettre ce bulletin, tel qu'il l'a reçu, au président du bureau électoral. On objecte aussi que, malgré l'emploi commandé du papier blanc, l'épaisseur du papier remis au président, et palpé par lui, sa nuance, sa transparence, la marque extérieure produite par l'impression, la forme et les dimensions du bulletin, sont autant d'indices qui révèlent souvent aux membres du bureau le nom mis dans l'urne. La liberté et la sincérité du vote peuvent ainsi être exposées à de sérieuses atteintes. Divers procédés pour y remédier ont été proposés, soit en s'inspirant de règles précédemment appliquées en France, telles que la remise par le président à chaque électeur d'un bulletin sur lequel il écrit secrètement son vote sur une table séparée du bureau (L. 19 avril 1831, art. 48), soit en s'inspirant de ce qui se passe à l'étranger, en Angleterre, aux États-Unis, en Suisse, en Belgique, en Hollande, d'après un système expérimenté d'abord en Australie, et qui consiste principalement dans la cabine d'isolement placée dans la salle du scrutin; soit enfin dans les moyens plus simples, ou d'un papier à type uniforme, réglementaire, ou du vote sous enveloppes opaques, uniformes, non cachetées, fournies par l'administration départementale ou communale dans chaque élection.

Ces questions ont été incessamment discutées au sein du parlement français pendant la seconde moitié du XIX[e] siècle, de 1865 à 1868 [1], en 1875 [2], en 1876 et 1877 [3], en 1890 [4], en 1894 [5], en

[1] Amendements de M. Malézieux ; séances du Corps législatif des 12 juin 1865, 15 juin 1866, 13 juillet 1867, 13 juillet 1868.

[2] Assemblée nationale ; séances des 12 et 24 novembre 1875,

[3] Proposition de MM. Le Pommelec et Malézieux du 29 mai 1876 ; rapport de M. Malézieux du 22 juin 1877.

[4] Proposition et rapport de M. Alfred Girard, adoptée par la Chambre des députés le 1[er] juin 1880 (vote sous enveloppe non cachetée); rapport favorable de M. Griffe au Sénat, et rejet du projet le 21 janvier 1881 (par 115 voix contre 106), avec renvoi à la commission d'initiative d'un contre-projet du général Robert.

[5] Proposition et rapport de M. Corentin Guyho (Chambre des députés, n° 3950).

1889 [1], en 1892 [2], en 1897 [3]. La difficulté principale qui a fait échouer toutes ces tentatives est, d'une part, le danger que présente la prescription d'emploi d'un papier officiel, et, d'autre part, l'insuffisance du vote sous enveloppe, s'il n'est pas accompagné de l'établissement d'un compartiment d'isolement pour que l'électeur puisse y placer librement son bulletin de vote, et remettre ensuite lui-même l'enveloppe dans l'urne sans la communiquer à personne.

Sur cette double base, au moment où s'impriment ces lignes, la commission de la Chambre des députés chargée de l'examen des propositions relatives aux lois électorales vient d'adopter un projet en douze articles dont nous reproduisons les six premiers [4].

[1] Propositions de M. Folliet, de M. Laporte, de M. Turrel ; rapport de M. Gaussorgues, du 11 avril 1889 ; Chambre des députés, n° 3642 rectifié.

[2] Propositions de M. Trouillot et de M. Le Hérissé, rejetées par la Chambre des députés le 5 avril 1892.

[3] Proposition de loi de M. Gabriel Deville, *ayant pour objet de modifier la législation électorale* ; rapport de M. Odillon Barrot du 23 octobre 1897, au nom de la 23e commission d'initiative parlementaire ; Chambre des députés, n° 2738.

Proposition de loi *ayant pour but d'assurer la liberté du vote*, présentée par M. Defontaine et autres ; annexe à la séance du 6 juillet 1897 ; Chambre des députés, n° 2621 rectifié.

Rapport sommaire au nom de la 29e commission d'initiative parlementaire par M. Odillon-Barrot ; séance du 29 octobre 1897 ; Chambre des députés, n° 2737.

[4] « Article 1. Dans toutes les élections, le vote a lieu sous enveloppes non cachetées. — Art. 2. Il sera disposé dans chaque salle de vote pour les électeurs un ou plusieurs compartiments d'isolement. — Art. 3. Les enveloppes sont fournies par l'administration préfectorale. Elles doivent être opaques, non gommées, et d'un modèle uniforme pour chaque collège électoral. Elles sont envoyées au maire cinq jours au moins avant l'élection en nombre supérieur d'un quart à celui des électeurs inscrits. Le jour du vote elles sont déposées sur la table autour de laquelle siège le bureau. — Art. 4. Si, par suite d'un cas de force majeure, du délit prévu à l'article 9 ou pour toute autre cause, les enveloppes réglementaires font défaut, le président du bureau est autorisé à les remplacer par d'autres enveloppes d'un type uniforme et à procéder au scrutin conformément aux dispositions de la présente loi. Mention est faite de l'incident au procès-verbal et les enveloppes dont il a été fait usage y sont annexées. — Art. 5. L'électeur choisit une enveloppe ; il se rend dans l'un des compartiments prévus à l'article 2 pour mettre son bulletin dans l'enveloppe, puis, sans quitter la salle, il remet l'enveloppe au président qui la dépose dans la boîte du scrutin. — Art. 6. Tout électeur atteint d'infirmités qui l'empêchent de mettre lui-même son bulletin dans l'enveloppe peut être autorisé par le président à se faire assister par un électeur de son choix (Rapport

L'article 12 et dernier prescrit l'affichage de la loi, pendant les opérations électorales, dans toutes les sections de vote. Ces dispositions paraissent être, sur ces divers points, le résultat du long travail législatif des cinquante dernières années.

D'autres critiques ont été dirigées contre l'insuffisance des garanties que peuvent offrir aux candidats la composition des bureaux électoraux et les commissions de recensement. En s'inspirant de l'exemple de l'Angleterre et de la Belgique, on a demandé l'admission au bureau d'un représentant de chacun des candidats avec voix consultative[1], et, sur le modèle de ce qui est prescrit en France pour les élections sénatoriales, on a réclamé pour présider au recensement des votes dans les élections législatives, la substitution du président du tribunal civil aux commissions de recensement composées de conseillers généraux choisis par le préfet. Sur ces deux points, et surtout sur le dernier, il est difficile de constater un mouvement d'opinion analogue à celui que nous avons pu reconnaître sur la question du secret et de la liberté du vote. Il faut remarquer, d'ailleurs, que l'assimilation entre l'élection sénatoriale, à laquelle préside entièrement le président du tribunal civil, et l'élection législative n'est pas possible, puisqu'il ne peut être question pour cette dernière, non de faire présider à l'élection elle-même par ce magistrat, mais seulement à son recensement, avec des assistants indispensables et difficiles à obtenir en dehors des conseils généraux. Il ne faut pas oublier non plus qu'avant 1848, avec le suffrage restreint, le collège électoral était présidé par le président du tribunal civil, et que les attaques les plus vives n'en étaient pas moins dirigées contre les élections. Il n'est pas contestable que les conseillers généraux sont une exacte représentation du suffrage universel. On peut les faire désigner par la commission départementale.

Dans un autre ordre d'idées, on a réclamé la réglementation de

par M. Bienvenu Martin sur la proposition de loi de M. Defontaine et plusieurs de ses collègues *ayant pour objet d'assurer la liberé du vote* ; annexe à la seance du 18 janvier 1878 ; Chambre des députés, n. 2966) ».

[1] Proposition, ci-dessus citée, de M. Gabriel Deville, de 1897, quatrième partie.

l'affichage électoral, par « l'établissement de cadres uniformes « destinés à recevoir les affiches des candidats et les circulaires « électorales, avec interdiction d'en apposer ailleurs [1] » et même la limitation des frais électoraux [2]. Bien qu'une loi récente ait soumis les candidats, en Angleterre, à la limitation d'un chiffre maximum de dépenses électorales, nous estimons qu'il est bon d'attendre que nos voisins aient fait l'expérience de son efficacité. Mais nous ne voyons pas d'objections sérieuses à la suppression des abus de l'affichage électoral, par la substitution, à l'article 16 de la loi sur la presse du 19 juillet 1881 [3] qui règle l'affichage électoral, d'un texte analogue à la proposition de loi du 29 octobre 1897 [4].

873. Parmi les réformes le plus souvent réclamées au sein du parlement figure celle qui consiste à rendre le vote obligatoire. M. Wallon, que nous avons appelé le principal auteur de la Constitution de 1875, en citant ses nombreux discours comme président d'âge du Sénat, dans lesquels il l'interprète [t. I, n° 46], avait saisi l'Assemblée nationale, le 24 avril 1872, d'une proposition de loi rendant le vote obligatoire dans toutes les élections. La sanction était d'abord une amende proportionnelle [5], et, si

[1] Même proposition, troisième partie ; et proposition de loi de M. Chassaing : annexe à la séance de la Chambre des députés du 29 octobre 1897 ; Chambre des députés, n° 2757.

[2] Proposition de loi par M. Michelin ; annexe à la séance du 19 octobre 1897; Chambre des députés, n° 2717.

[3] Ainsi conçu : « Les professions de foi, circulaires et affiches électorales pourront être placardées, à l'exception des emplacements réservés par l'article précédent, sur tous les édifices publics autres que les édifices consacrés aux cultes, et particulièrement aux abords des salles de scrutin. »

[4] Art. 16 § 1er. L'affichage électoral est interdit sur tous les monuments publics : mairies, musées, écoles, églises, temples, parapets des ponts et des quais, statues et groupes élevés sur les places publiques, clôture des squares et des jardins, arbres des boulevards et des promenades publiques, etc. — § 2. Par les soins des municipalités pour les communes, et des maires pour les arrondissements de Paris, une case spéciale est réservée aux portes des mairies et aux abords des sections de vote à chaque candidat pour l'affichage de ses écrits électoraux (Chambre des députés, n° 2757). »

[5] « Art. 1. Tout électeur, qui, sans motifs légitimes, n'aura point pris part au scrutin dans les élections aux conseils municipaux et généraux et dans les assemblées politiques, sera puni d'une amende égale au dixième de ses contributions personnelle et mobilière, sans que cette amende puisse

l'électeur s'abstenait trois fois de suite, la privation de ses droits politiques prononcée par le tribunal civil. Depuis cette époque, en 1873 [1], en 1882 [2], en 1883 [3], en 1889 [4], la question a toujours été posée au sein du Parlement.

Elle a même été résolue d'une façon expresse, en ce qui concerne les élections sénatoriales, par l'article 18 de la loi du 2 août 1875 [nº 879], qu'a laissé subsister la loi organique du 9 décembre 1884 relative aux élections sénatoriales. La sanction écrite dans cet article 18 est une amende de 50 fr., prononcée par le tribunal civil du chef-lieu du département, contre le délégué sénatorial ou le délégué suppléant qui n'a pas pris part à tous les scrutins. C'est une application formelle du principe du vote obligatoire.

Il ne s'agit donc pas d'introduire dans notre droit public un principe nouveau [5], mais seulement de l'y généraliser. La doc-

être inférieure à 5 fr, même pour ceux qui ne sont pas inscrits au rôle, ni supérieure à 500 fr. (Proposition de loi *sur le vote obligatoire dans les élections municipales, départementales ou politiques*, présentée par M. Wallon, membre de l'Assemblée nationale; Séance du 24 avril 1872; *Journal officiel du* 29 avril 1872, p. 2,856, annexe, nº 1076) ».

[1] Proposition de M. Pradié du 4 avril 1873; Assemblée nationale, annexe nº 1769.

[2] Proposition de M. Laroche-Joubert, du 22 mai 1882, avec sanction d'une amende fixe, et, chose étrange, l'électorat facultatif.

[3] Proposition de loi de M. Pieyre, du 24 mai 1885, avec amende proportionnelle ; Chambre des députés, annexe nº 3643.

[4] Proposition de loi de M. Letellier *relative au vote obligatoire* avec sanction d'affichage seul à la première abstention, d'affichage et d'une amende fixe de 5 fr. à la seconde, et à la troisième d'affichage, d'une amende fixe de 15 fr. et de la radiation temporaire des listes électorales pour un ou deux ans. Après trois nouvelles infractions la radiation est définitive (Annexe au procès-verbal de la séance du 7 février 1889; Chambre des députés, nº 3520). — Rapport sommaire favorable par M. Letellier au nom de la 28ᵉ commission d'initiative parlementaire; annexe du procès-verbal de la séance du 8 juillet 1889; Chambre des députés, nº 3909.

[5] On pourrait même dire, qu'en outre de l'article 18 de la loi du 2 août 1875, l'article suivant de la même loi (art. 19) contient une autre application du même principe en étendant les articles 177 et suivants du Code pénal a l'influence exercée, par un des moyens qualifiés par la loi, non seulement sur le vote d'un électeur, mais aussi pour « le déterminer à s'abstenir de voter ». L'article 3 § 4 de la loi du 30 novembre 1875 sur l'élection des députés porte que « les dispositions de l'article 19 de la loi organique du 2 août 1875 sur l'élection des Sénateurs seront appliquées aux « élections des députés ». Le principe du vote obligatoire serait donc indi-

trine, par nous exposée [nos 860 et 861], sur l'exacte notion de la souveraineté nationale et du droit de suffrage, justifie, en droit et en équité, l'obligation imposée à l'électeur, sous une sanction pénale, d'accomplir la fonction sociale que la loi lui confère. S'il en résulte pour lui un droit, ce droit a pour corrélatif un devoir, et nous avons ainsi répondu à l'argument principal que l'on a voulu tirer de la liberté de l'électeur pour écarter le vote obligatoire. Nous n'avons pas à revenir sur cette démonstration.

Il reste seulement à examiner quelle en devrait être la sanction, et tout d'abord si les abstentions sont assez considérables pour provoquer les remèdes espérés du vote obligatoire. La précieuse collection de l'*Annuaire statistique* de la France, publiée par l'Office du travail au ministère du commerce, et que nous avons déjà citée, a publié, dans son 15e volume (1895), un résumé historique des élections législatives, depuis 1815 jusqu'en 1894, en ce qui concerne la France continentale. Ce tableau indique le nombre des électeurs inscrits, suivant chaque régime électoral, celui des votants, et celui des abstentions. On y voit que ce dernier chiffre a toujours été proportionnellement très important; et si ce tableau avait pu être également dressé pour les élections accomplies de 1789 à 1815, il en serait résulté des constatations analogues. Les derniers chiffres donnés, pour les élections du mois d'août 1893, sont les suivants :

| Electeurs inscrits | Votants | Abstentions |
|---|---|---|
| 10.443.378 | 7.425.354 | 3.018.024 |

Il n'est pas douteux que ce dernier chiffre de plus de trois millions, qui donnerait une proportion de 28.9 abstentions sur cent électeurs inscrits, est considérable, bien qu'il ne soit pas sensiblement supérieur à ceux de la plupart des époques antérieures. Mais nous estimons que, dans cette statistique, cette dernière colonne n'est pas exactement dénommée. Le mot *asbtention* y doit être pris seulement dans le sens de *non votants*, tandis qu'en langage ordinaire il suppose un électeur inscrit, pouvant voter,

rectement formulé dans la loi, même en ce qui concerne les élections à la Chambre des députés [nos 878 et 879].

et qui s'abstient volontairement. Cet élément ne forme qu'une partie de l'effectif de cette colonne. Il en contient une autre, mêlée à cette première partie et que la rubrique fait confondre avec elle, bien qu'elle en soit très distincte et beaucoup plus nombreuse. Cette seconde partie de l'effectif de cette troisième colonne comprend les électeurs inscrits qui ne votent point, par le motif, non qu'ils ne le veulent pas, mais qu'ils ne le peuvent pas, soit, en fait, parce qu'ils sont morts, malades, ou absents, soit, en droit, parce qu'ils sont l'objet d'inscriptions multiples et que la loi leur défend d'en profiter pour émettre plus d'un suffrage dans la même élection, ou parce qu'ils sont sous les drapeaux.

Les statistiques, sur quelques-uns de ces points, ne fournissent que des indications indirectes, et n'en donnent aucune sur plusieurs autres. Il est donc difficile d'opposer une négation établie d'une manière absolument scientifique, à l'affirmation contraire, qui ne l'est pas davantage. Nous estimons toutefois que dans le chiffre de trois millions de non-votants, il y en a au moins les deux tiers qui appartiennent à ce que nous venons d'appeler la seconde partie de l'effectif des non-votants, et sur lesquels le vote obligatoire ne pourra rien.

L'*Annuaire statistique* de 1897 fixe à 444.380 [1] le nombre des décès d'individus du sexe masculin survenus en France pendant l'année 1895. La répartition de ces décès par âge n'y est pas donnée pour l'ensemble de la France. Nous ne la trouvons que pour les décès des deux sexes réunis, et seulement pour les villes [2] où la mortalité infantile est le plus considérable, et cependant nous y voyons, dans les 661 villes qui sont l'objet de cette répartition des décès de l'un et de l'autre sexe par âge, que le total des décès, de la naissance à 19 ans, a été de 88.053, tandis que celui des décès, à partir de vingt ans, s'est élevé, dans la même année 1895 et dans les mêmes 661 villes, à 196,680. Même en étendant aux campagnes la proportion résultant de ces chif-

[1] *Annuaire statistique de la France*, t. XVII, 1897 : Tableau 16, mouvement de la population en France en 1895, page 13. — Les décès des individus du sexe féminin sont dans la même année de 407,606.

[2] *Id.*, tableau 15, pages 10 et 11 ; *Décès, répartition suivant l'âge pour l'ensemble des villes.*

fres constatés dans les milieux où la mortalité du jeune âge est la plus grande, même en défalquant de l'ensemble, en ce qui concerne les décès du sexe masculin, les non-inscrits sur les listes électorales et les inscrits ne pouvant voter, on trouve, suivant l'époque des élections générales, près de trois cent mille électeurs morts depuis la confection de la liste. Les malades et infirmes peuvent être évalués au double, puisque la liste électorale contient presque toute la population au-dessus de cinquante ans. Il n'est pas exagéré d'estimer à cent mille le nombre des absences dont il serait justifié, et à cent mille autres les inscriptions faites en double. Le nombre des militaires de tout ordre et marins, sous les drapeaux, dont nous avons parlé ci-dessus [nos 860 et 866], et pour lesquels l'exercice du droit de suffrage est suspendu, paraît être d'environ 800.000 d'après les statistiques militaires [1] déjà citées, et la statistique maritime [2] contenue dans le même volume.

Malgré les très fortes réductions à apporter au chiffre de 3.000.000 d'abstentions constatées par les statistiques électorales,

[1] *Annuaire statistique de la France*, t. XVII, 1897, page 487; statistique militaire; tableau n° 591. — « Classe 1895, composition des sept parties de la liste du recrutement.

| | |
|---|---|
| « 1re partie. — Jeunes gens déclarés propres au service militaire et ne rentrant dans aucune des catégories ci-après | 158,801 |
| « 4e partie. — Jeunes gens liés au service en vertu d'un engagement volontaire, d'un brevet ou d'une commission, et jeunes marins inscrits | 30,420 |
| « 6e partie. — Jeunes gens classés dans les services auxiliaires de l'armée | 20,233. » |
| | 210,454 |

Les quatre autres parties de ce tableau sont relatives aux jeunes gens dispensés, ajournés, et exclus. Les trois parties ci-dessus de la classe ont donc seules été immédiatement appelées pour un service de trois ans, ce qui donne 210,454 × 3 = 631,362. Il faut y ajouter un tiers des 59,000 dispensés qui ne sont appelés qu'un an sous les drapeaux (19.500), et les 43,000 ajournés d'un an ou deux ans, ensuite appelés au service. De cette masse il y a lieu de défalquer les parties de contingent à renvoyer dans leurs foyers et les congés militaires; mais il est nécessaire d'y ajouter l'état major de l'armée, les officiers, les cadres, et la gendarmerie. Avec l'armée navale, le chiffre de 800.000 hommes est dépassé.

[2] Statistique maritime; tableau n° 622, page 513; « *Effectifs des corps de la marine sous les drapeaux*.

| | |
|---|---|
| Equipages de la flotte en 1896 | 42.794 |
| Corps d'officiers | 1,883. » |

ce chiffre fût-il réduit des deux tiers et ramené à un million environ, comme nous le pensons, le vote obligatoire n'en aurait pas moins sa raison d'être. Nous avons établi sa légitimité, et il peut contribuer à augmenter la sincérité des manifestations du suffrage universel, altérées par des abstentions toujours trop nombreuses, quoique moins considérables que ne le supposent généralement les promoteurs de cette réforme.

L'obligation proclamée doit avoir une sanction, la même, suivant nous, pour tous les électeurs, simple amende fixe, peu élevée, pour la première abstention, plus élevée pour la seconde, accompagnée, à la troisième, d'une privation temporaire du droit de vote pour deux ans avec affichage, pour dix ans, à une quatrième faute, avec interdiction, comme en Belgique, de recevoir pendant ce laps de temps aucune nomination, ni promotion, ni distinction, soit dans l'État, soit dans le département, soit dans la commune.

La Belgique, dans la réforme de sa Constitution et de sa législation électorale, en 1893, a en effet inscrit ces mots « le vote est obligatoire » dans l'article 48 § 2 de la Constitution révisée le 25 septembre 1893, et l'article 233 modifié de la loi électorale lui a donné la sanction nécessaire. Le vote obligatoire existe également en Suisse, dans un grand nombre de cantons, mais dans des conditions très différentes : avec une sanction pécuniaire (Saint-Gall, dès 1835; Turgovie, 1870 ; Argovie, 1871 ; Schaffhouse, 1876; Appenzell, 1887; Zurich, où, depuis 1866, la loi communale autorise les communes à frapper d'une amende d'un franc ou plus les citoyens qui n'assistent pas à leurs assemblées électorales ou délibérantes); sans aucune sanction, Uri, 1888[1]; Neuchatel, 1891 [2]); en privant la circonscription de sa représentation élective en cas d'abstention (Genève, 1847[3]). Le vote obligatoire existe aussi avec des systèmes variés et analogues à ceux que l'on rencontre dans les cantons suisses : avec sanction pécuniaire, en

[1] *Annuaire de législation étrangère*, publié par la Société de législation comparée, 1888, p. 724.
[2] *Id.*, 1891, p. 749.
[3] *Bulletin de la Société de législation comparée*, t. XI, p. 290.

Danemarck (L. 12 juillet 1867), dans le grand-duché de Bade (L. 25 août 1876 [1]), en Bavière (L. 22 mars 1881 [2]), en Bulgarie (L. 25 août 1882 [3]); sans aucune sanction dans quelques républiques de l'Amérique, Mexique (constitution du 2 février 1857, art. 36 [4]; Salvador, constitution du 4 décembre 1883, art. 88 [5]; Costa-Rica, loi du 2 août 1889 [6]; Vénézuéla, constitution du 9 avril 1891 [7]); en privant la circonscription de sa représentation élective ou en substituant une autre autorité à celle des électeurs : grand-duché de Hesse, loi du 6 mars 1880 [8]; Russie, loi du 11 juin 1892, art. 51 à 54 [9]; États-Unis d'Amérique, amendement 22e de la constitution du 25 septembre 1804 [10]; Brésil, constitution du 24 décembre 1891, art. 47 [11]; République Argentine, constitution du 25 septembre 1860, art. 83 et 84 [12]).

874. Trois autres sortes de propositions de réformes de la législation électorale, bien que n'ayant depuis longtemps que peu ou point d'écho dans le Parlement français, jouissent d'une faveur marquée, sinon dans l'opinion publique, du moins auprès de quelques esprits, dont certains, d'une rare valeur, sont principalement partisans des deux derniers des trois systèmes que nous allons citer. Le premier, le moins appuyé, et, en effet, le plus manifestement contraire aux principes de notre droit public, consiste à diviser les électeurs en groupes corporatifs ou autres, ayant pour but d'assurer ce que l'on appelle, soit la représentation des intérêts, soit la représentation professionnelle. Les deux autres systèmes sont, le système dit du vote plural, et celui connu

[1] *Annuaire de législation étrangère*, 1876, pp. 341 et 342.
[2] *Id.*, 1881, pp. 239 et 248.
[3] *Id.*, 1882, pp. 946-952.
[4] Dareste, *les Constitutions modernes*, 2e édit., t. II, p. 465.
[5] *Annuaire de législation étrangère*, 1883, p. 924.
[6] *Id.*, 1889.
[7] *Id.*, 1891, p. 988.
[8] *Id.*, 1880, p. 168.
[9] *Id.*, 1892, p. 750.
[10] Dareste, *les Constitutions modernes*, t. II, p. 369.
[11] *Id.*, p. 639.
[12] *Id.*, pp. 537-538.

sous le nom de la représentation proportionnelle, que l'on a appelé aussi la représentation des minorités.

Malgré leurs différences, ces trois systèmes présentent des caractères communs : 1° celui de contraster par leurs complications, qui même ont été appelées « des chinoiseries », avec les solutions simples, plus conformes à l'esprit français; 2° bien que ce second caractère commun soit plus marqué dans les deux premiers systèmes, celui d'être en contradiction, sous prétexte de recherche d'une liberté politique mieux organisée, avec le principe d'égalité qui occupe une si grande place dans le droit public de la France; 3° de paraître constituer, même contrairement aux intentions de quelques-uns de leurs partisans, des moyens indirects de revenir sur la règle de l'universalité du suffrage, admise depuis cinquante ans dans le droit public de la France, et devenue la base de nos institutions; et 4° d'être en contradiction avec le principe de la souveraineté nationale, auquel généralement du reste ces systèmes dédaignent de se rattacher.

Ce reproche s'applique d'une manière évidente au système dit de la représentation des intérêts ou de la représentation professionnelle. Nous avons vu que la souveraineté nationale réside dans la nation tout entière, et non, par fraction, dans chacun des individus dont elle se compose. Elle n'existe pas plus dans les groupes que dans les individus, que ce soient des groupes réunis par une communauté d'intérêts, ou par n'importe quelle autre circonstance. Le fractionnement de la souveraineté nationale entre des collectivités, scientifiques, économiques, professionnelles, ou autres, est aussi contraire à la notion de la souveraineté nationale que son fractionnement entre les individus. Ce système est incontestablement un retour, sous une forme particulière, aux idées du moyen-âge, et à la division de la nation en classes, dont le principe de la souveraineté nationale est la condamnation absolue.

Aussi ne rencontre-t-on des applications de ce système que dans des pays qui n'ont pas ce principe pour base de leur droit public. Malgré la toute-puissance du parlement britannique, le principe de la souveraineté de la nation n'est pas admis dans le droit pu-

blic de l'Angleterre et le droit d'élire réside, non dans la nation, mais dans les comtés et dans les bourgs. Le principe de la souveraineté nationale existe encore moins dans l'empire d'Autriche, dont le parlement serait d'ailleurs un étrange modèle offert à notre imitation, et dans lequel la représentation organisée, de la grande propriété, des villes, des campagnes, des chambres de commerce, a surtout pour but, dans les luttes de races qui déchirent l'empire Austro-Hongrois, d'assurer la supériorité aux Allemands sur les Slaves. Le principe de la souveraineté nationale reçoit aussi une atteinte directe, dans le droit public de l'Espagne, de l'institution de collèges spéciaux, universités, chambres de commerce, sociétés diverses, juxta-posés au suffrage universel. Il ne suffit pas de dire que les députés une fois élus et admis représentent la nation ; il faut qu'ils en émanent. On ne peut non plus assimiler les classes ou groupes corporatifs aux circonscriptions électorales territoriales, qui ne sont qu'une conséquence de l'impossibilité de confier le choix de tous les membres du parlement à la nation entière, réunie en un seul et immense collège électoral. C'est parce que l'unité de collège électoral est impraticable, que le législateur est obligé de diviser le territoire en circonscriptions électorales. Il est vrai de dire que les députés, élus par chacune de ces circonscriptions électorales, représentent la nation, parce qu'elles sont identiquement composées comme elle-même. Dans ces divisions du territoire, comme dans le pays tout entier, s'il formait un seul collège électoral, les électeurs sont en effet tous électeurs également, au même titre, en tant que citoyens, et non en leur qualité de propriétaires, grands, moyens, petits, ou prolétaires, de savants, d'agriculteurs, d'industriels, de commerçants, ou d'ouvriers, etc. Dans le système opposé, la souveraineté nationale n'est pas seulement fractionnée ; elle est défigurée, méconnue, anéantie.

Aussi, comme il arrive infailliblement aux conceptions en contradiction avec les principes, et, par suite, vouées à l'arbitraire, l'idée de la représentation des intérêts ou des professions présente autant de systèmes qu'elle compte d'adeptes. Malgré tous leurs efforts et l'expérience acquise, les derniers venus sont condamnés

à n'être pas plus heureux que leurs devanciers. Leur sort est d'être, chacun, le partisan presque unique de son système. Aucun ne résiste à l'examen. Il est certes facile de constater que les journalistes, les médecins, les avocats, sont bien nombreux dans nos Chambres. Mais est-ce une raison pour dire que le suffrage universel doit être organisé par profession, de manière à donner, sur une assemblée législative de 500 membres, 225 sièges à l'agriculture, 164 à l'industrie, 48 au commerce, 17 aux transports, 8 à l'administration, 25 aux rentiers, et 13 aux professions libérales, dans lesquelles le suffrage universel a librement choisi 296 membres de la Chambre des députés de la dernière législature terminée en 1898?

Cette organisation des électeurs en groupes économiques ou professionnels, c'est-à-dire en classes, n'est citée qu'à titre d'exemple, comme la plus récemment proposée. Mais toute autre organisation du suffrage universel tendant au même but ne peut être ni moins choquante, ni moins arbitraire, ni moins contraire au principe de la souveraineté nationale.

Est-il donc vrai de dire qu'il y avait moins de quarante représentants de l'agriculture, dans ces Chambres des députés de la République, qui, à des majorités énormes, ont successivement relevé les droits de douane sur les céréales et leurs dérivés, les vins, les bestiaux, les viandes de boucherie, et, pour ces produits agricoles, dérogé à d'autres principes de notre droit public] n° 900]? N'est-ce pas la preuve manifeste qu'il y a une idée, sans raison d'être et fausse, dans cette recherche d'une représentation spéciale des intérêts agricoles, auxquels le suffrage universel sait librement assurer une telle prépondérance? Dans ce mouvement protectionniste caractérisé du dernier quart du XIX^e siècle, la part de l'industrie a-t-elle donc été moindre, avec l'anéantissement des traités de commerce et des derniers vestiges de la liberté commerciale? Dans cette période, ce qui a manqué le plus au sein de nos assemblées politiques, c'est la défense des intérêts des consommateurs; et les propositions de représentation professionnelle, loin d'y pourvoir, ne pourraient qu'aggraver cet injuste oubli.

Comment méconnaître aussi, au temps où nous vivons, que si l'on obtenait la représentation des chambres de commerce, de manufactures, d'agriculture, il serait impossible de rejeter celle des syndicats ouvriers et autres? Au lieu de la paix sociale, ce serait la guerre des classes que cette organisation du suffrage universel.

Il est un autre vice de ces systèmes qui ne doit pas être laissé dans l'ombre. Ils ne sont pas seulement contraires au principe de la souveraineté nationale, parce qu'ils la faussent et constituent un retour au régime des classes, sous prétexte de justice pour des intérêts mieux sauvegardés par le droit commun. Ces systèmes ont en outre le grave tort de s'inspirer de l'idée, également fausse, de mandat électoral, qui mène à celle de mandat impératif, toujours proscrite par nos lois depuis la Révolution, et si justement condamnée [1]. Le régime des groupes corporatifs, basé sur l'idée d'assurer une représentation à des intérêts déterminés, implique en effet la double idée de mandat et de mandat impératif. Or, la vérité est, malgré de regrettables habitudes de langage, que le député n'est pas le mandataire de ses électeurs. Chaque député est, comme nous l'avons établi [n° 861], investi d'une fonction publique, par la nation entière, avec mission de pourvoir à la défense de tous les intérêts légitimes, et à la sauvegarde de tous les droits. Il n'appartient pas à ses électeurs d'inspirer ses votes; il n'a pas de comptes à leur rendre. Son guide unique est le vœu de la nation, uniquement exprimé par la représentation nationale elle-même. L'idée de mandat, celle de mandat impératif, celle de corporations électorales et de système de classes, malgré leurs différences apparentes, dérivent d'une commune erreur et sont toutes en contradiction avec le principe de la souveraineté nationale.

875. Contrairement au système précédent, le système dit du vote cumulatif, ou du vote multiple, ou du vote plural, n'organise pas les électeurs en groupes corporatifs. Il attribue deux ou

[1] Rapport, fait au nom de la commission chargée d'examiner la propoposition de loi de M. Gaston Laporte, *tendant à la suppression de l'article 13 de la loi organique du 30 novembre 1875, relatif à la non-validité du mandat impératif*, par M. Lefèvre-Pontalis, député (Annexe du procès-verbal de la séance du 1er juin 1880 ; Chambre des députés, n° 3773).

trois suffrages à certains électeurs, les autres n'en ayant qu'un seul. Si cette pluralité des suffrages dérive des conditions de fortune, de cens électoral, même de la propriété d'une maison si modeste soit-elle, et de l'habitation de cette maison, il en résulte une autre sorte de division des électeurs en classes suivant les degrés de richesse. Si la pluralité des votes est attachée au développement intellectuel, à la justification de diplômes, c'est un retour au régime des capacités, qui n'est pas plus en harmonie avec la règle de l'universalité du suffrage que les distinctions déduites de la fortune. Dans ces deux cas, le vote plural présente, au même degré, tous les vices du système de la division des classes. Ce sont d'autres vices qui l'entachent, si l'obtention du droit à la pluralité des suffrages dépend seulement de la situation de famille de l'électeur, si le célibataire n'a qu'un suffrage, si l'électeur marié en a deux, si l'électeur père de famille en a trois, et si on augmente encore le nombre des suffrages en proportion de celui des enfants. On ne peut le justifier en disant que ces diverses circonstances, à la différence des précédentes, dépendent toujours et exclusivement de la volonté de l'électeur. On sait bien que très souvent sa volonté n'y est pour rien, et qu'il peut souffrir cruellement de l'isolement de son foyer. Sans même que l'idée de récompense ou de châtiment s'y mêle, la règle manque de justice, et transforme le droit électoral en un étrange privilège. Le triple et le quadruple vote, ainsi entendus, reposent sur la base la plus anti-scientifique et anti-juridique qui se puisse imaginer : l'existence d'enfants mineurs conférant des droits. Ce sont en effet des incapables qui augmenteraient la capacité électorale du citoyen, des êtres inexistants dans le droit politique et y jouant, par l'institution du vote plural, un rôle considérable, alors même que l'on ne verrait pas en eux la source d'une catégorie de privilégiés.

Cette conception n'est pas de nature à justifier des espérances d'avenir. Bien que transformée, c'est au passé qu'elle appartient aussi. La France a connu, en effet, et pratiqué le double vote[1]

[1] Charte constitutionnelle du 4 juin 1814, art. 35; Loi sur les élections du 29 juin 1820, art. 2 ; Circulaire ministérielle du 29 août 1820, n° 4.

donné aux plus imposés. C'est moins à titre d'application excessive du cens électoral, que comme atteinte à l'égalité des électeurs même censitaires, que l'opposition, dans les collèges électoraux et dans les Chambres de la Restauration, a lutté contre lui. Il a contribué pour sa part à la Révolution de 1830. Comment supposer qu'après une pratique, de plus d'un demi-siècle, du suffrage universel égalitaire, un pays accomplisse un pareil retour? Sans doute la Belgique, dans sa réforme constitutionnelle de 1893, a consacré le vote plural ; mais, loin d'être dans ce pays une suite et un couronnement du suffrage universel, il n'est qu'un moyen d'y conduire.

Le système dit *de la représentation proportionnelle* a pour but d'accorder dans la représentation une part proportionnelle à chaque parti suivant sa force numérique. L'un de ses effets voulus serait d'assurer une représentation aux différents groupes d'une certaine importance, et par suite aux intérêts et aux professions. Malgré la différence des moyens, ce système, sous ce rapport, tend au même but que celui de la représentation des intérêts ou des professions. En outre, il se propose d'assurer une représentation aux minorités, que l'on dit exclues ou insuffisamment représentées dans les assemblées élues conformément à la règle de la majorité absolue. Des travaux très nombreux ont été publiés sur cette question, notamment en Suisse, en Belgique, en France, où tous les documents législatifs et les débats parlementaires des différents pays, qui s'y réfèrent, ont été réunis [1]. Nous pouvons d'autant moins nous étendre à ce sujet que l'importante étude [2] qui précède ces documents constate que le nombre des systèmes et des procédés proposés dans les différents pays, pour assurer la représentation proportionnelle des groupes électoraux, « est

[1] *La Représentation proportionnelle;* études de législation et de statistique comparées, publiées sous les auspices de la *Société pour l'étude de la représentation proportionnelle*; Paris, 1888, 1 vol. grand in-8, xvi-512 p. et six planches.

[2] Des principes de la représentation proportionnelle, des procédés proposés pour l'assurer, et de leur application à la France, par M. Maurice Verne (même ouvrage, pages 1 à 80).

« devenu si considérable qu'un travail d'analyse ou de critique « eût réclamé des développements très étendus ». Nous nous bornons à faire observer que cette multiplicité des systèmes et des procédés est encore un caractère commun à la représentation des professions et à la représentation proportionnelle ; qu'elle exige de plus des calculs compliqués et un effort de raisonnement antipathique au corps électoral, ami des notions simples; qu'elle exagère, ainsi que nous l'avons établi en traitant du vote obligatoire [n° 873], le nombre des véritables abstentions ; qu'elle ne peut sans arbitraire leur chercher une représentation spéciale; que l'arbitraire sert aussi de base à la représentation revendiquée au profit des minorités ; qu'elle aurait pour conséquence inévitable d'augmenter les difficultés du gouvernement ; de multiplier le nombre des groupes et des subdivisions de groupes, au sein d'assemblées politiques, dans lesquelles il existe déjà tant de minorités, que la marche du régime parlementaire y est compromise et que la difficulté principale est la formation, dans le parlement, de la majorité gouvernementale indispensable à la marche des affaires. La représentation proportionnelle a fonctionné sans succès en Angleterre et en Italie, et l'épreuve faite dans de petites collectivités, comme les cantons suisses, n'est pas probante par rapport à un grand pays. Elle exigerait en France des réformes préalables, des plus contestables, telles que la substitution du scrutin de liste par département, au scrutin uninominal par circonscriptions électorales [n° 876]. Elle repose enfin sur la notion inexacte de la souveraineté nationale fractionnée dans chaque citoyen et du suffrage considéré comme un droit individuel et la propriété du citoyen [n°s 860 et 861].

La loi de majorité, ou l'élection, à la majorité des suffrages exprimés, des candidats aux sièges du Parlement, n'est pas seulement la loi la plus simple et la plus naturelle. Elle est aussi la plus rationnelle et la plus juste. Elle procède dans les mêmes conditions sur les différentes parties du territoire constituées en collèges électoraux, pouvant, dans l'un, profiter à une opinion, et, dans un autre, à l'opinion différente, à ce point qu'il est rare qu'une minorité, formant un groupe sérieux dans le pays, ne soit

pas représentée au Parlement. Égale pour tous, la loi de majorité ne favorise personne, et s'impose à chacun. Elle seule est l'expression véritable de la volonté nationale. La représentation de la minorité d'un collège électoral ne peut se prévaloir du principe de la souveraineté nationale. Cette prétention repose sur l'idée fausse, réfutée ci-dessus [n° 861], d'un prétendu droit individuel de l'électeur, d'où découlerait pour lui ce second droit d'être personnellement représenté au Parlement, alors même que son vote s'est porté sur un candidat qui n'a pas réuni la majorité des suffrages. Les idées de mandat et de mandat impératif dérivent de la même erreur [n° 874]. La souveraineté nationale ne résidant ni dans les groupes, ni dans les individus, ils n'ont aucun droit à être proportionnellement représentés au Parlement. La souveraineté réside dans la nation entière; elle seule doit donc être représentée, et ne peut l'être que par ceux qui ont obtenu la majorité des suffrages exprimés. La loi de majorité est la conséquence nécessaire du principe de la souveraineté nationale.

876. Deux modes d'élection ont été successivement employés en France pour l'élection des membres des assemblées législatives, l'élection au scrutin de liste par département, et l'élection au scrutin individuel ou uninominal par arrondissement ou toute autre circonscription électorale. Ces deux modes y sont même employés simultanément, le premier pour l'élection du Sénat et des conseils municipaux, le second pour l'élection de la Chambre des députés et des conseils généraux; pour l'élection des conseils d'arrondissement les deux modes sont employés suivant les cas. Nous avons déjà fait connaître les règles des élections locales; nous ne parlons ici que de l'élection des assemblées politiques.

Sans remonter plus haut, les assemblées de 1848 à 1851 ont été élues au scrutin de liste, et le Corps législatif de 1852 à 1870 au scrutin individuel. L'élection de l'Assemblée nationale de 1871 a eu lieu par département au scrutin de liste, en vertu des décrets des 15 septembre 1870 et 29 janvier 1871, qui appliquaient ce mode de scrutin d'une manière absolue. Ces élections de 1871,

dans le département de la Seine, exigèrent près d'une semaine de dépouillement. Aussi les partisans du scrutin de liste à l'Assemblée nationale ne s'y prononcèrent que pour un scrutin de liste limité. Après un très vif débat, la loi du 30 novembre 1875 s'est prononcée (art. 14) contre le scrutin de liste, et pour le scrutin individuel ou uninominal par arrondissement. Mais les arrondissements dont la population dépasse cent mille habitants nomment un député de plus par cent mille ou fraction de cent mille habitants. Ces arrondissements ont été divisés en autant de circonscriptions électorales qu'ils ont de députés à élire, par une loi du 24 décembre 1875, modifiée successivement suivant les mouvements de la population.

La Chambre des députés a été plusieurs fois élue en vertu de cette législation; telles ont été les élections du 20 février 1876, celles, dites des 363, du 14 octobre 1877, après le « seize mai » de la même année, et celles de 1881, malgré les efforts de Gambetta qui, devenu président du conseil, devait être renversé par cette nouvelle Chambre, le 4 janvier 1882, pour avoir eu le tort incontestable de vouloir introduire le scrutin de liste dans son projet de révision de la Constitution. Le mode du scrutin n'est pas un principe; et la révision constitutionnelle de Jules Ferry, en 1888, a été autrement sage, en laissant en dehors de la Constitution la législation électorale de l'une et de l'autre Chambre.

La loi du 16 juin 1885 n'en était pas moins revenue au scrutin de liste. Ce fut son dernier triomphe. La confusion la plus grande des partis, des programmes, des idées, signala les élections de 1885. Leurs résultats et ceux des élections partielles qui suivirent, notamment celles du 27 janvier 1889 dans le département de la Seine, conquirent au rétablissement du scrutin uninominal ceux qui s'étaient montrés jusque-là les plus fermes partisans du scrutin de liste.

Aussi la loi du 13 février 1889 a-t-elle rétabli le scrutin uninominal pour l'élection des députés. Elle est toujours en vigueur au moment où s'impriment ces lignes, bien qu'il se soit produit, comme à chaque renouvellement de la Chambre des députés, une proposition de loi pour le rétablissement du scrutin de liste.

Cette proposition [1] se distingue même des précédentes, 1° en ce qu'elle n'a pas attendu la fin d'une législature pour se produire, et 2° en ce qu'elle ne prétend pas seulement au rétablissement de la loi du 16 juin 1885, mais à une sorte de scrutin de liste plus illimité même que celui de 1871 [2]. Le motif en était nettement indiqué par un passage de l'exposé des motifs de cette proposition de loi, où il était dit qu' « à cette heure la lutte est définitivement « engagée entre la puissance capitaliste et le travail, entre les « intérêts et les instincts conservateurs de la bourgeoisie d'une « part, et, de l'autre, les ambitions de la démocratie grandissante. « C'est pour demander au pays de quel côté il entend se tourner « que nous réclamons le rétablissement du scrutin de liste ». Cet argument nouveau, produit au nom du socialisme et de la guerre, substituée à l'harmonie, entre le capital et le travail, était bien de nature à faire réfléchir encore davantage les derniers partisans du scrutin de liste, et à justifier à la fois sa nouvelle défaite et le rejet de la proposition par la Chambre des députés [3].

Il n'y a pas eu de question plus souvent agitée dans nos assemblées politiques depuis 1848. Les illusions invoquées en faveur du scrutin de liste sont les suivantes : maintien de la représentation nationale dans les sphères élevées de la politique; indépendance de l'élu dans ses rapports avec le pouvoir comme avec le corps électoral ; accessibilité aux grands courants d'opinion qui

[1] « Proposition de loi du 9 février 1895, par M. René Goblet et quarante-sept de ses collègues.

[2] « A quelle impulsion supérieure ont obéi nos collègues lorsque, plus de trois ans avant le terme normal de la législature, ils ont tenu à faire proclamer par le Parlement que le système électoral dont la Chambre est issue est atteint d'une sorte de tare qui vicie son origine. Cette déclaration hâtive, si elle était accueillie, ne risquerait-elle point de jeter le discrédit sur ses décisions. A vrai dire, pour appliquer le système de M. Goblet dans toute sa pureté, il faudrait établir le principe d'une liste unique pour la France et ses colonies; on aboutirait peut-être par ce moyen à cette homogénéité qu'on désire et qu'il ne nous paraît pas indispensable d'établir sous un régime d'opinion où il est bon que toutes les idées puissent se produire (Rapport sommaire au nom de la commission d'initiative par M. Odillon-Barrot) ».

[3] Par 355 voix contre 174 (séance de la Chambre des députés du 21 mars 1898), après un discours de M. Barthou, ministre de l'intérieur, et un rapport conforme par M. Charles Ferry (annexe au procès-verbal de la séance du 3 décembre 1897 ; Ch. des députés, n° 2861).

traversent le pays; impossibilité de corruption des électeurs; intervention des comités assurant nécessairement la représentation des diverses nuances d'un parti; choix des programmes substitué au choix des personnes; dégagement plus facile de l'opinion moyenne du pays et formation plus certaine des majorités de gouvernement. — Mais l'expérience a démontré que si le scrutin de liste peut amener l'entente momentanée des individualités groupées sur la même liste, il n'amène jamais la fusion des idées et des partis politiques. Il groupe surtout les oppositions, les ambitions déçues, les rancunes et les haines, qui jamais n'ont rien fondé. Au point de vue de l'avenir du pays, il mène à l'inconnu. Les événements de 1889, et les motifs de la proposition de M. Goblet en 1895, en sont de nouvelles preuves. Pour l'électeur, le scrutin de liste le condamne à voter aveuglément, en l'obligeant à élire à la fois 5, 10, 20, 30 députés. Le scrutin de liste impose des directeurs de scrutin, des comités départementaux, qui dressent des listes, et constituent, « sans légalité, ni « garantie, un double degré d'élection [1] ». La liberté de l'électeur, avec le suffrage universel direct, ne peut exister qu'autant que le scrutin est uninominal par circonscription électorale.

Est-ce à dire cependant, que si le scrutin de liste par département doit être écarté, l'arrondissement, tel qu'il existe aujourd'hui, est un cadre satisfaisant pour le scrutin individuel? Nous sommes loin de le penser, et il y a longtemps que nous réclamons la réforme de la division de nos départements en arrondissements. En traitant de l'organisation administrative de la France, nous avons établi que la répartition des districts de 1790 et des arrondissements de l'an VIII, qui avait sa raison d'être à la fin du XVIII^e siècle, ne l'avait plus au XX^e, que la suppression d'un grand nombre d'arrondissements et leur réunion aux arrondissements voisins était la réforme administrative, financière, et judiciaire, la plus urgente [t. I, n^os 226 à 228]. Au point de vue politique, sauf à diviser les arrondissements aggrandis, les plus populeux, en circonscriptions électorales, cette réforme n'est pas

[1] Rapport de M. Boysset, en 1882.

moins urgente qu'au point de vue administratif. S'il en résultait même une certaine diminution du nombre des députés, il n'y aurait pas à le regretter. En concluant au rejet de la proposition relative au scrutin de liste, le rapporteur de 1897 a admis aussi l'utilité de cette révision des arrondissements [1]. Nous la souhaitons plus générale qu'il ne semble la désirer.

Ces conclusions ne doivent pas être confondues avec celles d'une proposition de loi tendante à la création de circonscriptions électorales, distinctes des arrondissements, et qui seraient établies par 70,000 habitants et fraction de 70,000 habitants [2]. Cette réforme serait un retour à la législation électorale de 1852. Elle aurait pour résultat de multiplier les divisions territoriales, en intercalant arbitrairement une circonscription politique, purement électorale, entre la division administrative fondamentale, le département, et l'arrondissement. Nous demandons au contraire un arrondissement aggrandi, plus conforme à l'état social actuel, aux progrès accomplis dans les moyens de communication, et à toutes les transformations économiques du XIX[e] siècle. Cette transformation des arrondissements, par voie de suppressions et de réunions, servirait à la fois la cause de la réforme électorale, et celle des réformes et des économies en matière administrative, financière, et judiciaire.

Les art. 1, 2 et 3 de la loi du 16 juin 1885 sont abrogés (Loi du 13 février 1889, *rétablissant le scrutin uninominal pour l'élection des députés*, art. 1). — Les membres de la Chambre des députés sont élus au scrutin individuel.

[1] « Nous ne nous dissimulons pas que, dans certaines parties de la France, quelques arrondissements écartés et besogneux ne soient, en raison du petit nombre de leurs électeurs, exposés au danger de la corruption. La sévérité des Chambres a toujours enrayé ce mal. Mais il faudrait l'atteindre dans sa racine en faisant disparaître ces petits arrondissements qui n'ont plus de raison d'être. Ces divisions administratives qui semblent ne dater que de la fin du siècle dernier, mais qui, en réalité, se sont entées sur des divisions beaucoup plus anciennes, ne sont plus en correspondance avec les faits contemporains; elles doivent être revisées. Seulement il faut avouer que ce n'est pas une œuvre qui puisse être accomplie à propos de la question purement politique qui nous occupe (Rapport, déjà cité, du 2 décembre 1897, par M. Charles Ferry, page 8) ».

[2] Proposition de loi *ayant pour objet de modifier la législation électorale*, présenté par M. Gabriel Deville (annexe au procès-verbal de la séance du 19 juillet 1897; Chambre des députés, n° 2676 et annexe).

Chaque arrondissement administratif dans les départements et chaque arrondissement municipal à Paris et à Lyon nomment un député. Les arrondissements dont la population dépasse 100.000 habitants nomment un député de plus par 100,000 ou fraction de 100,000 habitants. Les arrondissements, dans ce cas, sont divisés en circonscriptions, dont le tableau est annexé à la présente loi [1] et ne pourra être modifié que par une loi (art. 2). — Il est attribué un député au territoire de Belfort, six à l'Algérie et dix aux colonies, conformément aux indications du tableau (art. 3). — A partir de la promulgation de la présente loi, jusqu'au renouvellement de la Chambre des députés, il ne sera pas pourvu au remplacement des députés dont les sièges seront vacants (art. 4).

Exceptionnellement [2], les pouvoirs de la prochaine législature dureront jusqu'au 31 mai 1898 (L. 22 juillet 1893, *relative à la durée de la prochaine législature*, article unique).

877. Une question distincte de celle du mode de scrutin, mais qui s'y rattache, divise également les esprits. Suivant les uns, le nombre des députés doit varier avec la population ; suivant d'autres, avec celui des électeurs. Nous croyons que la vérité et la justice commandent, avec le principe du premier système, une solution intermédiaire. Chacune des solutions est d'ailleurs également susceptible d'application avec le scrutin uninominal par arrondissements actuels ou aggrandis, et avec le scrutin de liste par département.

La loi positive en France, et dans la plupart des pays, a presque toujours consacré le premier système : l'élection ayant pour base la population (D. 5 mars 1848, art. 2 ; C. 4 novembre 1848, art. 21 ; D. 15 septembre 1870 et 29 janvier 1871 ; L. 30 novembre 1875, art. 14 § 2). Tel est le droit actuel résultant de

[1] Ce tableau des circonscriptions électorales annexé à la loi du 13 février 1889, sur le rétablissement du scrutin uninominal, a été modifié par une première loi du 22 juillet 1893, qui lui a substitué un tableau dressé en conformité du dénombrement de la population effectué en 1891. Pour les élections de 1898, une seconde loi, en avril 1898, a substitué au tableau de 1893, un nouveau tableau des circonscriptions électorales en conformité du dénombrement de la population de 1897.

[2] La Chambre des députés, élue pour quatre ans aux termes de la loi du 30 nov. 1875 (art. 15), dont la legislature a commencé le 14 octobre 1893, ne devait rester en fonctions que jusqu'au 14 octobre 1897 ; mais pour placer la date des elections legislatives au printemps, au lieu des mois peu propices d'août et de septembre, cette loi a d'avance prorogé exceptionnellement de six mois, jusqu'au dernier dimanche de mai 1898, la législature de 1894-1897.

la loi du 13 février 1889 (art. 2). Par suite de cette règle, le chiffre de la population, base de l'élection, n'étant connu que par les listes du recensement quinquennal, tous les éléments très divers dont ces listes se composent entrent en ligne de compte, au point de vue du nombre et de la répartition des sièges. Les étrangers, les femmes, les mineurs, les individus privés du droit de vote par suite de condamnations, contribuent ainsi, par la place qu'ils occupent dans la population de chaque circonscription électorale, à augmenter le nombre des députés à élire.

Le système opposé réclame le rejet de tous ces éléments, et la fixation du nombre des députés d'après le nombre des électeurs, suivant les listes électorales, quel que soit le nombre des habitants. Il a été l'objet de vifs débats au sein des Chambres, notamment dans la discussion de la loi du 16 juin 1885 qui avait rétabli le scrutin de liste. Il a été reproduit de nouveau, à l'approche des élections de 1898 [1], pour l'application du scrutin uninominal d'arrondissement. Le rapport de la commission, distribué le 3 mars 1898, a conclu au rejet de la motion, qui n'a semblé à la commission « ni rationnelle dans son principe, ni équitable dans « ses résultats, ni opportune ».

Cette condamnation est aussi excessive que la proposition qu'elle atteint. Nous avons dit en effet que nous n'admettons entièrement ni l'un ni l'autre des systèmes absolus en présence. Il est impossible de mettre sur la même ligne les éléments nationaux et les éléments non nationaux, relevés par les listes de

[1] « Article unique. — L'article 2 de la loi du 13 février 1889 est modifié ainsi qu'il suit : « Les membres de la Chambre des députés sont élus au scrutin individuel. Chaque arrondissement administratif dans les départements et chaque arrondissement municipal à Paris et à Lyon nomme un député. Les arrondissements dans lesquels le chiffre des électeurs inscrits dépasse 27,000 nomment un député de plus par 27,000 ou fraction de 27,000 électeurs. Les arrondissements dans ce cas sont divisés en circonscriptions dont le tableau est annexé à la présente loi, et ne pourra être modifié que par une loi. Les listes électorales devant servir de base à la fixation du nombre des députés seront celles qui auront été arrêtées et classées le 31 mars de l'année qui précédera les élections (Proposition de loi *tendant à modifier l'article 2 de la loi du 13 février 1889 concernant l'élection des députés*, présentée par MM. du Perrier de Larsan, Martinon, Dulau, Lavertujon, Deschanel et quarante de leurs collègues; annexe à la séance du 23 décembre 1897 ; Chambre des députés, n° 2940) ».

recensements, qui entrent dans la composition de la population. Le tort des deux systèmes en lutte est de ne faire aucune distinction, de les admettre et de les rejeter tous indistinctement. Cette distinction s'impose cependant, et c'est encore au principe de la souveraineté nationale qu'il faut revenir pour le prouver.

Tous les éléments nationaux doivent, mais doivent seuls, servir de base à la répartition des sièges électoraux. Par suite, la règle que l'élection a pour base la population est parfaitement fondée, pourvu qu'il ne s'agisse que de la population française. Sans doute, les mineurs, les individus privés de leurs droits civiques et politiques, les femmes elles-mêmes, ne peuvent conférer le droit de suffrage. Mais il convient que cette partie de la nation soit représentée dans les manifestations de la souveraineté nationale. Elle l'est par ceux à qui la loi attribue le droit de suffrage. En accomplissant cette fonction, ils ne votent pas seulement pour eux-mêmes, ils votent aussi pour ceux qui ne participent pas au vote; de même que les députés élus représenteront, non seulement les électeurs qui ont voté pour eux, non seulement tous les éléments nationaux de leur circonscription, mais la France entière.

Nous avons établi la double erreur, consistant à considérer la souveraineté nationale comme existant à l'état fractionnaire dans chaque citoyen, et le droit de suffrage comme étant un droit individuel. Nous avons établi les véritables bases de la souveraineté nationale une et indivisible, et du suffrage universel consacré par la loi comme l'organisation la plus juste de la fonction publique électorale. Le prétendu droit exclusif du nombre des électeurs à servir de base à la répartition des sièges électoraux ne peut être soutenu qu'à l'aide de cette double donnée, et l'on retombe alors dans toutes les conséquences fatales de ces dangereuses erreurs, telles que nous les avons décrites [nos 860 et 861]. On fournit aussi un argument à ceux qui veulent introduire le bulletin de vote dans les casernes, si l'on se sert du suffrage universel, considéré comme un droit individuel, antérieur et supérieur à la loi positive, pour exclure l'armée nationale elle-même de la population servant de base à l'élection. Tous ces éléments nationaux

qui, pour des causes diverses, manquent ou de la jouissance ou de l'exercice du droit de suffrage, doivent être représentés. Ils sont compris à juste titre dans la population servant de base à l'élection. Quelques inconvénients relatifs aux communes, dans lesquelles ils entrent en ligne de compte, sont inséparables de l'un et de l'autre système.

Il en est autrement des étrangers. Une influence quelconque de leur part, sur l'application des lois électorales de la France, même indirecte, résultant de leur présence sur un point du territoire, est une violation du principe de la souveraineté nationale. Ils doivent être déduits du chiffre de la population, pour l'application de nos lois électorales. C'est ainsi que la loi du 16 juin 1885 avait très judicieusement résolu la question [1]. Il est regrettable que le législateur n'en ait pas fait autant dans la loi du 13 février 1889. Les motifs de cette abstention sont sans valeur [2]. Il eût été très rationnel et très urgent, d'ajouter ces quatre mots « les étrangers non compris », aux lois qui donnent la population pour base à l'élection. Telle était du reste la pensée des législateurs qui, aux diverses époques, comme en 1848, ont écrit que « l'élection a pour base la population ». Ils

[1] L'article 2 de la loi du 16 juin 1885 était ainsi conçu : « Chaque département élit le nombre des députés qui lui est attribué par le tableau annexé à la présente loi, à raison d'un député par 70,000 habitants, *les étrangers non compris*. Néanmoins, il sera tenu compte de toute fraction inférieure à 70,000. Chaque département élit au moins trois députés ».

La proposition de loi, ci-dessus citée [n° 876], du 19 juillet 1897, par M. Gabriel Deville, porte également « réduction à 70 000, *les étrangers* « *déduits*, du nombre des habitants nécessaires pour constituer une cir- « conscription électorale ».

[2] Dans la discussion de la loi du 13 février 1889, M. Floquet, président du conseil, a fait écarter cette sage disposition en rappelant comment, lors de la discussion du 16 juin 1885, la disposition déduisant les étrangers du nombre total des habitants avait été introduite dans la loi. Repoussée d'abord par la Chambre, cette proposition avait été adoptée par le Sénat et votée ensuite par la Chambre qui voulait éviter un nouveau retour de la loi devant le Sénat. Il a fait remarquer qu'actuellement le nombre des conseillers municipaux était calculé sur le chiffre total de la population, que le nombre des électeurs sénatoriaux était calculé sur le nombre des conseillers municipaux, qu'il y avait donc lieu de tenir compte du chiffre total de la population dans le calcul du nombre d'habitants devant servir de base à la nouvelle loi électorale. Il a terminé en faisant connaître que le nombre des députés serait réduit de 12 si l'on déduisait le nombre des étrangers de celui des habitants.

ne songeaient qu'à la population française. La preuve s'en trouve dans ce fait que ce n'est que depuis 1851 que la distinction des habitants par nationalité est faite dans les recensements. Depuis cette époque, le nombre des étrangers qui viennent habiter la France, sans s'y faire naturaliser, a augmenté dans des proportions considérables. Dans un travail antérieur [1], nous avons eu l'occasion d'analyser ce mouvement successif d'immigrations d'étrangers en France, de 1851 à 1886. Ils étaient alors au nombre de 1,126,531. D'après la *Statistique générale de la France* (dénombrement des étrangers en France en 1891), leur nombre s'élevait à 1,130,211. Il n'avait pas sensiblement augmenté d'un recensement à l'autre, grâce aux effets de la loi du 26 juin 1889 sur la nationalité. Mais il n'a pas diminué. Il résulte des chiffres reproduits en note [2] que cette masse d'étrangers est loin d'être égale-

[1-2] « Le chiffre des étrangers habitant en France n'était en 1851 que de 380,831, pour une population totale de 35,783.170, c'est-à-dire de 1 p. 100 seulement (exactement 1.06). Depuis cette époque, la progression a été constante : en 1861, 497,091 (1.33 p. 100) ; en 1866, 635,495 (1.67); en 1872, 740,668 (2.03): en 1876, 801,754 (2.17); en 1881, 1,001,090 (2.67 p. 100). La *Statistique générale de la France* a constaté, dans le dénombrement de 1886, que le chiffre des étrangers de toute nationalité existant en France était alors de 1,126,531 sur une population totale de 37,930,759 individus, c'est-à-dire de près de 3 p. 100 (exactement 2.97). Le chiffre du recensement de 1886 présente donc, sur celui de 1881, 546,855 étrangers en plus, c'est-à-dire un excédent de 0.30 p. 100 d'un dénombrement à l'autre. Il résulte de ces chiffres que le nombre des étrangers en France a triplé en 35 ans... Les trois nationalités qui occupent la plus grande place dans ce chiffre total de 1,126.531 étrangers dans le dénombrement de 1886, sont les nationalités allemande, belge et italienne. — 100,114 pour les Allemands, dont le tiers dans le département de la Seine et le cinquième dans Meurthe-et-Moselle, avec une majorité pour le sexe féminin de 100 femmes contre 91 hommes. — 482,261 Belges, dont les deux tiers dans nos départements frontières du Nord (62 p. 100 dans le seul département du Nord, où l'on comptait, en 1886, 298,991 Belges, formant 18 p. 100 de la population totale du département) ; 57,649 Belges, 12 p. 100 de leur nombre total, se trouvent dans le département de la Seine. En 35 ans le nombre des Belges en France a quadruplé. — 264,568 Italiens, principalement dans les régions du Sud et du Sud-Est. Ils sont 70,088 dans le département des Bouches-du-Rhône (où ils forment 12 p. 100 de la population totale du département); 39,165 dans les Alpes-Maritimes, 23,105 dans le Var, 16,087 en Corse, et 28,351 dans le département de la Seine. Leur effectif a plus que quadruplé en France depuis l'année 1851. — Après ces trois nationalités étrangères, de beaucoup les plus nombreuses en France, viennent d'abord les Espagnols (79,550), surtout répandus dans le bassin de la Garonne et sur le littoral de la Méditerranée (17,958 dans les Basses-Pyrénées et 10,404

ment répartie sur tous les points de notre territoire, et qu'au contraire elle augmente sensiblement la population dans quelques-uns de nos départements, surtout ceux de la Seine, du Nord, des Bouches-du-Rhône, et, en outre, nos départements frontières du Nord-Est, de l'Est, et ceux limitrophes des Alpes et des Pyrénées. Un élément étranger aussi considérable dans la population de la France n'est point à regretter au point de vue économique et social; mais au point de vue politique et de notre organisation intérieure, il doit être absolument annihilé. Il est essentiel qu'il ne fausse pas l'application de nos lois électorales ; qu'il ne contribue pas à augmenter la représentation de certains départements. Tout effet indirect de la présence des étrangers, par rapport au suffrage universel, est proscrit par le principe fondamental de notre droit public, celui de la souveraineté nationale.

878. Sont éligibles aux élections législatives tous les électeurs âgés de vingt-cinq ans, sans conditions de cens ni de domicile, non frappés d'indignité comme se trouvant dans un cas d'incapacité électorale perpétuelle ou temporaire.

L'article 29 du décret organique du 2 février 1852 déclarait toute fonction publique rétribuée incompatible avec le mandat de député. A l'assemblée nationale de 1871 à 1876, tous les fonctionnaires, excepté les préfets et sous-préfets dans les départements administrés par eux pendant la durée de leurs fonctions et six mois après leur cessation, ont été éligibles. Mais la loi du 25 avril 1872 a décidé qu'aucun membre de l'assemblée ne peut, pendant

dans les Pyrénées-Orientales); 4,242 dans le département de la Seine ; leur nombre ne cesse de s'accroître ; il a presque triplé depuis 35 ans. — La nationalité helvétique est représentée en France par un chiffre très peu inférieur à celui de la nationalité espagnole, 78,584 ; mais les Suisses sont plus également répartis sur l'ensemble de notre territoire, bien qu'on en trouve davantage dans nos départements de l'Est (10,777 dans le Doubs, 4,617 dans le Rhône, 3,930 dans le département de la Haute-Savoie), et dans le département de la Seine ou ils sont 27,233. Leur nombre a aussi triplé depuis 35 ans. — Les étrangers qui sont ensuite le plus nombreux en France sont les Hollandais et Luxembourgeois (37,149), les Anglais (36,134), les Austro-Hongrois (11,817), les Russes (11,980), et les Américains (10,253). — (Notre brochure sur *la nationalité au point de vue du dénombrement de la population, et de la loi sur la nationalité du 26 juin 1889*, pages 7 et 8, et *Journal de la Société de statistique de Paris* de mars 1890).

la durée de son mandat, être nommé ou pourvu dans la Légion d'honneur si ce n'est pour fait de guerre, être nommé à des fonctions publiques salariées, ni, s'il est déjà fonctionnaire, obtenir de l'avancement. Il n'y a d'exception que pour les fonctions données au concours ou à l'élection, et pour les fonctions de ministre, de sous-secrétaire d'État, d'ambassadeur, de ministre plénipotentiaire et de préfet de la Seine. Une loi du 16 février 1872 a réglé aussi la situation des députés fonctionnaires au point de vue de l'interdiction du cumul de leur traitement avec l'indemnité de député, fixée à 9,000 fr. par an par la loi du 15 mars 1849 et le décret du 29 janvier 1871. La loi électorale du 30 novembre 1875 a supprimé cette règle de l'éligibilité presque absolue des fonctionnaires publics, et a fait retour, avec raison, à la règle contraire de la législation de 1852.

Les conditions d'éligibilité posées dans la loi du 30 novembre 1875 résolvaient, conformément à la législation antérieure, quoique d'une manière implicite, la question de savoir si l'étranger naturalisé Français peut siéger dans les assemblées politiques, sans qu'une loi spéciale lui ait, aux termes de la loi de 1849, conféré l'éligibilité, ou ce qu'une ordonnance du 4 juin 1814 appelait les lettres de grande naturalisation. Cette question était déjà résolue affirmativement par l'article 1 § 1 de la loi *sur la naturalisation* du 29 juin 1867 : « Tout Français naturalisé peut devenir sénateur ou député. » Il était excessif d'ouvrir le parlement à l'étranger de la veille, et il y avait lieu de préférer l'ancienne exigence des lettres de grande naturalisation, sinon la disposition de l'article 16 [n° 1060] des articles organiques de la loi du 18 germinal an X, qui exige, pour la nomination à l'épiscopat, la qualité de Français par naissance.

La loi du 26 juin 1889 *sur la nationalité* a résolu cette grave question, en tenant compte des légitimes susceptibilités du patriotisme français. L'étranger naturalisé ne devient « éligible aux « assemblées législatives que dix ans après le décret de naturalisation, à moins qu'une loi spéciale n'abrège ce délai. Le délai pourra être réduit à une année (L. 26 juin 1889, art. 3 § 2) ».

Les Français qui recouvrent cette qualité après l'avoir perdue,

acquièrent immédiatement tous les droits civils et politiques, même l'éligibilité aux assemblées législatives (L. 1889, art. 3 § 3). Il en est de même des descendants des religionnaires fugitifs qui bénéficient des déclarations de naturalité résultant, soit de l'article 22 de la loi du 15 décembre 1790, soit de l'article 4 de la loi du 26 juin 1889 [nos 1039 et 1040].

La loi du 30 novembre 1875 est toujours la loi organique sur l'élection des députés, sauf les dispositions remplacées et précédemment expliquées, telles que celles relatives à la liste électorale, à l'exercice du droit de vote interdit aux militaires et marins sous les drapeaux, et au mode de scrutin.

Le scrutin ne durera qu'un seul jour. Le vote a lieu au chef-lieu de la commune; néanmoins chaque commune peut être divisée, par arrêté du préfet, en autant de sections que l'exigent les circonstances locales et le nombre des électeurs. Le second tour de scrutin continuera d'avoir lieu le deuxième dimanche qui suit le jour de la proclamation du résultat du premier scrutin, conformément aux dispositions de l'article 65 de la loi du 15 mars 1849. (Loi organique *sur l'élection des députés*, du 30 novembre 1875, art. 4). — Les opérations du vote auront lieu conformément aux dispositions des décrets organique et réglementaire du 2 février 1852. Le vote est secret. Les listes d'émargement de chaque section, signées du président et du secrétaire, demeureront déposées pendant la huitaine au secrétariat de la mairie, où elles seront communiquées à tout électeur requérant (art. 5). — Tout électeur est éligible, sans condition de cens, à l'âge de vingt-cinq ans accomplis (art. 6). — Aucun militaire ou marin faisant partie des armées actives de terre ou de mer ne pourra, quels que soient son grade ou ses fonctions, être élu membre de la Chambre des députés. Cette disposition s'applique aux militaires et marins en disponibilité ou en non-activité; mais elle ne s'étend ni aux officiers placés dans la seconde section du cadre de l'état-major général, ni à ceux qui, maintenus dans la première section comme ayant commandé en chef devant l'ennemi, ont cessé d'être employés activement, ni aux officiers qui, ayant des droits acquis à la retraite, sont envoyés ou maintenus dans leurs foyers en attendant la liquidation de leur pension. La décision par laquelle l'officier aura été admis à faire valoir ses droits à la retraite deviendra, dans ce cas, irrévocable. La disposition contenue dans le premier paragraphe du présent article ne s'applique pas à la réserve de l'armée active, ni à l'armée territoriale (art. 7). — L'exercice des fonctions publiques rétribuées sur les fonds de l'État est incompatible avec le mandat de député. En conséquence, tout fonctionnaire élu député sera remplacé dans ses fonctions si, dans les huit jours qui suivront la vérification des pouvoirs, il n'a pas fait connaître qu'il n'accepte pas le mandat de député. Sont exceptées des dispositions qui précèdent les fonctions de ministre, sous-secrétaire d'État, ambassadeur, ministre plénipotentiaire, préfet de la Seine, préfet de po-

lice, premier président de la cour de cassation, premier président de la cour d'appel de Paris, procureur général près la cour de cassation, procureur général près la cour des comptes, procureur général près la cour d'appel de Paris, archevêque et évêque, pasteur président du consistoire dans les circonscriptions consistoriales dont le chef-lieu compte deux pasteurs et au-dessus, grand-rabbin du consistoire central, grand-rabbin du consistoire de Paris (art. 8). — Sont également exceptés des dispositions de l'article 8 : 1° les professeurs titulaires de chaires qui sont données au concours ou sur la présentation des corps où la vacance s'est produite ; 2° les personnes qui ont été chargées d'une mission temporaire. Toute mission qui a duré plus de six mois cesse d'être temporaire et est régie par l'article 8 ci-dessus (art. 9). — Le fonctionnaire conserve les droits qu'il a acquis à une pension de retraite, et peut, après l'expiration de son mandat, être remis en activité. Le fonctionnaire civil qui, ayant vingt ans de service à la date de l'acceptation de son mandat de député, justifiera de cinquante ans d'âge à l'époque de la cessation de ce mandat, pourra faire valoir ses droits à une pension de retraite exceptionnelle. Cette pension sera réglée conformément au troisième paragraphe de l'article 12 de la loi du 9 juin 1853. Si le fonctionnaire était remis en activité après la cessation de son mandat, les dispositions énoncées dans les articles 3 § 2 et 28 de la loi du 9 juin 1853 lui seront applicables. Dans les fonctions où le grade est distinct de l'emploi, le fonctionnaire, par l'acceptation du mandat de député, renonce à l'emploi et ne conserve que le grade (art. 10). — Tout député nommé ou promu à une fonction publique salariée cesse d'appartenir à la Chambre par le fait même de son acceptation; mais il peut être réélu si la fonction qu'il occupe est compatible avec le mandat de député. Les députés nommés ministres ou secrétaires d'État ne sont pas soumis à la réélection (art. 11). — Ne peuvent être élus par l'arrondissement ou la colonie, compris en tout ou en partie dans leur ressort, pendant les six mois qui suivent la cessation de leurs fonctions par démission, destitution, changement de résidence, ou de toute autre manière : 1° les premiers présidents, les présidents et les membres des parquets des cours d'appel; 2° les présidents, les vice-présidents, les juges titulaires, les juges d'instruction et les membres des parquets des tribunaux de première instance ; 3° le préfet de police, les préfets et les secrétaires généraux des préfectures ; 4° les ingénieurs en chef et d'arrondissement, les agents voyers en chef et d'arrondissement; 5° les recteurs et inspecteurs d'académie; 6° les inspecteurs des écoles primaires; 7° les archevêques, évêques et vicaires généraux ; 8° les trésoriers-payeurs généraux et les receveurs particuliers des finances ; 9° les directeurs des contributions directes et indirectes, de l'enregistrement et des domaines, et des postes; 10° les conservateurs et inspecteurs des forêts. Les sous-préfets ne peuvent être élus dans aucun des arrondissements du département dans lequel ils exercent leurs fonctions (art. 12). — Tout mandat impératif est nul et de nul effet (art. 13). — Les députés sont élus pour quatre ans. La chambre se renouvelle intégralement (art. 15). — En cas de vacance par décès, démission ou autrement, l'élection devra être faite dans le délai de trois mois à partir du jour où la vacance se sera produite. En cas d'op-

tion, il sera pourvu à la vacance dans le délai d'un mois (art. 16). — Les députés reçoivent une indemnité. Cette indemnité est réglée par les articles 96 et 97 de la loi du 15 mars 1849, et par les dispositions de la loi du 16 février 1872 (art. 17). — Nul n'est élu au premier tour de scrutin s'il n'a réuni : 1° la majorité absolue des suffrages exprimés; 2° un nombre de suffrages égal au quart des électeurs inscrits. Au deuxième tour, la majorité relative suffit; en cas d'égalité de suffrages, le plus âgé est élu (art. 18). — La disposition de l'article 12, par laquelle un délai de six mois doit s'écouler entre le jour de la cessation des fonctions et celui de l'élection, ne s'appliquera pas aux fonctionnaires, autres que les préfets et les sous-préfets, dont les fonctions auront cessé, soit avant la promulgation de la présente loi, soit dans les vingt jours qui suivront (art. 23).

L'étranger naturalisé jouit de tous les droits civils et politiques attachés à la qualité du citoyen français. Néanmoins, il n'est éligible aux assemblées législatives que dix ans après le décret de naturalisation, à moins qu'une loi spéciale n'abrège ce délai. Le délai pourra être réduit à une année. Les Français qui recouvrent cette qualité, après l'avoir perdue, acquièrent immédiatement tous les droits civils et politiques, même l'éligibilité aux assemblées législatives (L. 26 juin 1889 *sur la nationalité*, art. 3).

879. Dans les notions de droit constitutionnel placées en tête de cet ouvrage, en traitant de l'organisation des pouvoirs, nous avons déjà fait connaître la composition et l'organisation du Sénat [n^os 42 et 43]. Nous y avons expliqué comment la loi électorale du Sénat avait été placée dans la Constitution en 1875, tandis que celle de la Chambre des députés était laissée en dehors. Nous avons dit comment, en 1881, Gambetta avait vainement cherché à les remanier, en les mettant l'une et l'autre dans la Constitution, tandis qu'en 1884, Jules Ferry, reprenant la question sous une forme plus rationnelle, réussit à faire mettre la législation électorale du Sénat en dehors de la Constitution, comme celle de la Chambre des députés. Elle a fait l'objet d'une loi électorale organique du 9 décembre 1884, que nous avons reproduite [n° 42]. En ce qui la concerne, un simple renvoi suffit. Nous rappelons toutefois que le législateur de 1884, comme celui de 1875, usant judicieusement de son pouvoir de régler le droit de suffrage, a considéré que le système des deux Chambres ne pouvait avoir d'efficacité et de réalité qu'avec deux modes d'élection différents, et avec l'élection a plusieurs degrés [n^os 865 et 866] du Sénat [1],

[1] John Stuart Mill dit que « le cas où l'élection à deux degrés opère bien

dans des conditions qui en font véritablement, suivant le mot de Gambetta [1], le grand conseil des communes de France.

L'article 9 et dernier de la loi organique du 9 décembre 1884 sur l'organisation du Sénat et l'élection des sénateurs n'a pas abrogé la loi électorale primitive du Sénat. Elle l'a même implicitement maintenue en vigueur, par son article 9 et dernier, qui n'en abroge que deux articles dans les termes suivants : « Sont « abrogés... 2° les articles 24 et 25 de la loi du 2 août 1875 « sur les élections des sénateurs ». L'article 2 § 1 de la loi de 1875 est remplacé, en ce qui concerne le nombre des délégués sénatoriaux, par l'article 6 § 2 de la loi du 9 décembre 1884. Une loi du 1er février 1898 a ajouté à l'article 12 un paragraphe nouveau consacrant la situation spéciale de Mézières et Charleville qui forment, dans le département des Ardennes, une circonscription judiciaire unique.

Nous avons déjà expliqué [n° 873] les articles 18 et 19 qui appliquent aux élections sénatoriales la règle du vote obligatoire avec sanction pénale, de 50 fr. d'amende, prononcée par le tribunal civil du chef-lieu du département.

Un décret du président de la République, rendu au moins six semaines à l'avance, fixe le jour où doivent avoir lieu les élections pour le Sénat, et en même temps celui où doivent être choisis les délégués des conseils municipaux. Il doit y avoir un intervalle d'un mois au moins entre le choix des délégués et l'élection des sénateurs (Loi organique du 2 août 1875, *sur les élections des sénateurs*, art. 1er). — Chaque conseil municipal élit un délégué (*remplacé*). L'élection se fait sans débat, au scrutin secret, à la majorité absolue des suffrages. Après deux tours de scrutin, la majorité relative suffit, et, en cas d'égalité de suffrages, le plus âgé est élu. Il est procédé le même jour et dans la même forme à l'élection d'un suppléant

« en pratique, est celui où les électeurs ne sont pas choisis uniquement « comme électeurs, mais ont à remplir d'autres fonctions importantes, par « où ils cessent d'être élus uniquement comme délégués pour donner un « vote particulier ».

[1] « Quelle est la véritable source de la haute Assemblée ? C'est l'élément « le plus franchement et le plus sincèrement démocratique que nous sa- « chions, celui qui est à la fois le plus sagement conservateur et le plus « résolument progressiste, c'est l'esprit communal, ce sont les 36,000 com- « munes de France. Chaque commune de France est un organisme élémen- « taire et irréductible de notre vie sociale et politique, un être doué d'une « vie personnelle et qui doit, par conséquent, petit ou grand, avoir sa re- « présentation assurée ».

qui remplace le délégué en cas de refus ou d'empêchement. Le choix des conseils municipaux ne peut porter ni sur un député, ni sur un conseiller général, ni sur un conseiller d'arrondissement. Il peut porter sur tous les électeurs de la commune, y compris les conseillers municipaux, sans distinction entre eux (art. 2).— Dans les communes où il existe une commission municipale, le délégué et le suppléant seront nommés par l'ancien conseil (art. 3). — Si le délégué n'a pas été présent à l'élection, notification lui en est faite dans les vingt-quatre heures par les soins du maire. Il doit faire parvenir au préfet, dans les cinq jours, l'avis de son acceptation. En cas de refus ou de silence, il est remplacé par le suppléant, qui est alors porté sur la liste comme délégué de la commune (art. 4). — Le procès-verbal de l'élection du délégué et du suppléant est transmis immédiatement au préfet ; il mentionne l'acceptation ou le refus des délégués et suppléants, ainsi que les protestations élevées contre la régularité de l'élection par un ou plusieurs membres du conseil municipal. Une copie de ce procès-verbal est affichée à la porte de la mairie (art. 5). — Un tableau des résultats de l'élection des délégués et suppléants est dressé dans la huitaine par le préfet; ce tableau est communiqué à tout requérant; il peut être copié et publié. Tout électeur a, de même, la faculté de prendre dans les bureaux de la préfecture communication et copie de la liste par commune des conseillers municipaux du département, et, dans les bureaux des sous-préfectures, de la liste par commune des conseillers municipaux de l'arrondissement (art. 6). — Tout électeur de la commune peut, dans un délai de trois jours, adresser directement au préfet une protestation contre la régularité de l'élection. Si le préfet estime que les opérations ont été irrégulières, il a le droit d'en demander l'annulation (art. 7). — Les protestations relatives à l'élection du délégué ou du suppléant sont jugées, sauf recours au conseil d'État, par le conseil de préfecture, et, dans les colonies, par le conseil privé. Le délégué dont l'élection est annulée parce qu'il ne remplit pas une des conditions exigées par la loi, ou pour vice de forme, est remplacé par le suppléant. En cas d'annulation de l'élection du délégué et de celle du suppléant, comme au cas de refus ou de décès de l'un et de l'autre après leur acceptation, il est procédé à de nouvelles élections par le conseil municipal au jour fixé par un arrêté du préfet (art. 8).— Huit jours au plus tard avant l'élection des sénateurs, le préfet, et, dans les colonies, le directeur de l'intérieur, dresse la liste des électeurs du département par ordre alphabétique. La liste est communiquée à tout requérant et peut être copiée et publiée. Aucun électeur ne peut avoir plus d'un suffrage (art. 9).—Les députés, les membres du conseil général ou des conseils d'arrondissement qui auraient été proclamés par les commissions de recensement, mais dont les pouvoirs n'auraient pas été vérifiés, sont inscrits sur la liste des électeurs et peuvent prendre part au vote (art. 10). — Dans chacun des trois départements de l'Algérie, le collège électoral se compose : 1° des députés ; 2° des membres citoyens français du conseil général ; 3° des délégués élus par les membres citoyens français de chaque conseil municipal parmi les électeurs citoyens français de la commune (art. 11). — Le collège électoral est présidé par le président du tribunal civil du chef-lieu du département ou

de la colonie. Dans le département des Ardennes. il est présidé par le président du tribunal civil de Charleville. Le président est assisté des deux plus âgés et des deux plus jeunes électeurs présents à l'ouverture de la séance. Le bureau ainsi composé choisit un secrétaire parmi les électeurs. Si le président est empêché, il est remplacé par le vice-président, et, à son défaut, par le juge le plus ancien (art. 12. modifié par la loi du 1[er] février 1898). — Le bureau répartit les électeurs par ordre alphabétique en sections de vote comprenant au moins cent électeurs. Il nomme les présidents ou scrutateurs de chacune de ces sections. Il statue sur toutes les difficultés et contestations qui peuvent s'élever au cours de l'élection, sans pouvoir toutefois s'écarter des décisions rendues en vertu de l'article 8 de la présente loi (art. 13). — Le premier scrutin est ouvert à huit heures du matin et fermé à midi. Le second est ouvert à deux heures et fermé à quatre heures. Le troisième, s'il y a lieu, est ouvert à six heures et fermé à huit heures. Les résultats des scrutins sont recensés par le bureau et proclamés le même jour par le président du collège électoral (art. 14). — Nul n'est élu sénateur à l'un des deux premiers tours de scrutin s'il ne réunit : 1° la majorité absolue des suffrages exprimés; 2° un nombre de voix égal au quart des électeurs inscrits. Au troisième tour de scrutin, la majorité relative suffit, et, en cas d'égalité de suffrages, le plus âgé est élu (art. 15). — Les réunions électorales pour la nomination des sénateurs pourront avoir lieu en se conformant aux règles tracées par la loi du 6 juin 1868, sauf les modifications suivantes : 1° ces réunions pourront être tenues depuis le jour de la nomination des délégués jusqu'au jour du vote inclusivement; 2° elles doivent être précédées d'une déclaration faite la veille, au plus tard, par sept électeurs sénatoriaux de l'arrondissement et indiquant le local, le jour et l'heure où la réunion doit avoir lieu, et les noms, profession et domicile des candidats qui s'y présenteront; 3° l'autorité municipale veillera à ce que nul ne s'introduise dans la réunion s'il n'est député, conseiller général, conseiller d'arrondissement, délégué ou candidat. Le délégué justifiera de sa qualité par un certificat du maire de sa commune, le candidat par un certificat du fonctionnaire qui aura reçu la déclaration mentionnée au paragraphe précédent (art. 16). — Les délégués qui auront pris part à tous les scrutins recevront, sur les fonds de l'État, s'ils le requièrent, sur la présentation de leur lettre de convocation visée par le président du collège électoral, une indemnité de déplacement qui leur sera payée sur les mêmes bases et de la même manière que celle accordée aux jurés par les articles 35, 90 et suivants du décret du 18 juin 1811. Un règlement d'administration publique déterminera le mode de taxation et de paiement de cette indemnité (art. 17). — Tout délégué qui, sans cause légitime, n'aura pas pris part à tous les scrutins, ou, étant empêché, n'aura point averti le suppléant en temps utile, sera condamné à une amende de 50 fr. par le tribunal civil du chef-lieu, sur les réquisitions du ministère public. La même peine peut être appliquée au délégué suppléant qui, averti par lettre, dépêche télégraphique ou avis à lui personnellement délivré en temps utile, n'aura pas pris part aux opérations électorales (art. 18). — Toute tentative de corruption par l'emploi des moyens énoncés dans les articles 177 et suivants du Code pénal, pour influencer le

vote d'un électeur ou le déterminer à s'abstenir de voter, sera punie d'un emprisonnement de trois mois à deux ans et d'une amende de 50 à 500 fr., ou de l'une de ces deux peines seulement. L'article 463 du Code pénal est applicable aux peines édictées par le présent article (art. 19). — Il y a incompatibilité entre les fonctions de sénateur et celles : de conseiller d'État et maître des requêtes, préfet et sous-préfet, à l'exception du préfet de la Seine et du préfet de police; de membre des parquets des cours d'appel et des tribunaux de première instance, à l'exception du procureur général près la cour de Paris; de trésorier-payeur général, de receveur particulier, de fonctionnaire et employé des administrations centrales des ministères (art. 20).— Ne peuvent être élus par le département ou la colonie compris en tout ou en partie dans leur ressort, pendant l'exercice de leurs fonctions et pendant les six mois qui suivent la cessation de leurs fonctions par démission, destitution, changement de résidence, ou de toute autre manière : 1° les premiers présidents, les présidents et les membres des parquets des cours d'appel; 2° les présidents, les vice-présidents, les juges d'instruction et les membres des parquets des tribunaux de première instance; 3° le préfet de police, les préfets et sous-préfets et les secrétaires généraux des préfectures; les gouverneurs, directeurs de l'intérieur et secrétaires généraux des colonies : 4° les ingénieurs en chef et d'arrondissement, et les agents voyers en chef et d'arrondissement; 5° les recteurs et inspecteurs d'académie ; 6° les inspecteurs des écoles primaires; 7° les archevêques, évêques et vicaires généraux ; 8° les officiers de tous grades de l'armée de terre et de mer ; 9° les intendants divisionnaires et les sous-intendants militaires; 10° les trésoriers-payeurs généraux et les receveurs particuliers des finances ; 11° les directeurs des contributions directes et indirectes, de l'enregistrement et des domaines, et des postes ; 12° les conservateurs et inspecteurs des forêts (art. 21).—Le sénateur élu dans plusieurs départements doit faire connaître son option au président du Sénat dans les dix jours qui suivent la déclaration de la validité de ces élections. A défaut d'option dans ce délai, la question est décidée par la voie du sort et en séance publique. Il est pourvu à la vacance dans le délai d'un mois et par le même corps électoral. Il en est de même dans le cas d'invalidation d'une élection (art. 12). — Si, par décès ou démission, le nombre des sénateurs d'un département est réduit de moitié, il est pourvu aux vacances dans le délai de trois mois, à moins que les vacances ne surviennent dans les douze mois qui précèdent le renouvellement triennal. A l'époque fixée pour le renouvellement triennal, il sera pourvu à toutes les vacances qui se seront produites, quel qu'en soit le nombre et quelle qu'en soit la date (art. 23). — Les membres du Sénat reçoivent la même indemnité que ceux de la Chambre des députés (art. 26). — Sont applicables à l'élection du Sénat toutes les dispositions de la loi électorale relatives : 1° aux cas d'indignité et d'incapacité; 2° aux délits, poursuites et pénalités ; 3° aux formalités de l'élection en tout ce qui ne serait pas contraire aux dispositions de la présente loi (art. 27).

## SECTION II.

### VOTE ANNUEL DES DÉPENSES ET DE L'IMPÔT.

hautes et Sénats en matière de lois de finances; restrictions nécessaires à l'initiative parlementaire en matière de budget.
893. Sanction du principe dans l'article 94 de la loi du 15 mai 1818 reproduit depuis cette époque dans l'article final de toutes les lois du budget; historique et portée de cette importante disposition.
894. *1re règle* en résultant. L'action civile en répétition devant l'autorité judiciaire est, comme la poursuite éventuelle pour concussions, une action personnelle contre l'agent de recouvrement.
895. *2e règle*. Ce texte n'apporte aucune dérogation aux règles de compétence relatives au contentieux des impôts directs ou indirects.
896. *3e règle*. Ce texte ne modifie en rien les délais imposés aux contribuables pour réclamer contre l'administration l'éxonération des impôts directs ou indirects.
897. *4e règle*. Le comptable condamné à rembourser au redevable la taxe illégale n'a pas d'action récursoire contre l'État, le département ou la commune.
898. *5e règle*. La responsabilité du comptable n'est engagée que si la taxe n'a pas été votée et autorisée par les pouvoirs publics compétents ni appliquée dans les formes prescrites.
899. Exceptions, principalement en matière de droits de douanes, au principe que les impôts ne peuvent être établis, modifiés, et perçus, qu'en vertu d'une loi; lois du 29 floréal an X, 17 décembre 1814 (art. 34), et 11 janvier 1892 (art. 8); législations étrangères.
900. Loi, dite *du cadenas*, du 13 décembre 1897; sa comparaison avec les législations Italienne et Anglaise.

880. Le droit de voter les recettes et les dépenses de l'État appartient aux représentants de la nation. En conséquence, une loi seule peut accomplir cet office. Ce principe du droit public de la France est une conséquence des principes fondamentaux de la souveraineté nationale et de la séparation des pouvoirs législatif et exécutif. Il consacre un des attributs essentiels de la puissance législative. Sa raison d'être se confond avec celle même de la souveraineté de la nation [n° 864].

Mais, bien des siècles avant que la nation française n'ait repris possession d'elle-même, et que sa souveraineté ne soit devenue la base de notre nouveau droit public, l'idée de justice avait inspiré ce sentiment. L'idée de justice commande, en effet, que les représentants de la nation qui paie l'impôt, en consentent le paiement et en fixent le chiffre. Cette vérité exerce sa légitime influence sur l'ensemble des conditions de la représentation et du vote. Mais son existence n'est pas subordonnée à l'admission

de ces conséquences diverses. Aussi a-t-elle inspiré les revendications de l'ancien droit, bien que les États généraux n'aient point été une véritable représentation nationale. « C'était « l'image de la France, mais de la France féodale[1] ». L'idée de justice en matière de finances ne pouvait se produire dans les siècles passés, comme à toute époque et dans tout milieu, autrement que dans les conditions imposées par l'état social du pays. Par la même cause, le vote législatif des dépenses et de l'impôt se retrouve aujourd'hui dans bien des États dont le droit public est loin de reposer, comme en France, sur la base de la souveraineté nationale.

Il est vrai que, chez nous, les États généraux n'ont pas cessé de mêler les revendications les plus diverses à leurs demandes relatives au vote des subsides. Néanmoins, pendant les trois siècles où ils furent réunis, depuis ceux de 1314, sous Philippe le Bel, jusqu'à ceux de 1614, pendant la minorité de Louis XIII et la régence de Marie de Médicis, les États généraux présentent dans notre ancienne France les origines lointaines et incomplètes du principe de droit public que nous étudions ici. Mais à cette époque la pratique même du vote des subsides par les États n'est que partielle et intermittente. Ils ne sont que rarement réunis, de loin en loin, à peine en moyenne quatre ou cinq fois par siècle. Aussi Lally-Tollendal pouvait-il dire le 15 juin 1789, à la chambre de la noblesse, qu'il n'y avait jamais eu « aucun retour « périodique des États généraux »; et il ajoutait : « tantôt un « arrêt du conseil leur défendait de délibérer, tantôt l'arrêt d'un « parlement cassait leur délibération[2]... »

Ils n'en ont pas moins affirmé leurs droits quand ils ont été réunis. Ceux de 1483, notamment, ont déclaré qu'ils entendaient « que, dorénavant, on n'impose aucune somme de deniers sur le « peuple, sans convoquer les États et sans avoir obtenu leur consen- « tement conformément aux libertés et privilèges du royaume ».

C'était à la fois, la lutte, en matière politique, entre le principe de

[1] Vuitry; *Etudes sur le régime financier de la France avant 1789.*
[2] Discours de Lally-Tollendal, rapporté par Thiers, *Histoire de la Révolution française;* t. I, notes et pièces justificatives, pp. 312 à 315.

liberté et le principe d'autorité, et, en matière financière, entre deux doctrines également contraires sur la notion de l'impôt. L'impôt est-il un tribut qu'un gouvernement a le droit d'exiger en vertu d'un droit antérieur et supérieur? Ou bien l'impôt est-il une contribution discutée et consentie, en raison des charges de la vie sociale, par les représentants de la nation qui la paie ?

Dans cette lutte, l'opinion publique, non pas générale sans doute,ni toujours publiquement affirmée (et pour cause), s'était prononcée dans ce dernier sens avec les États généraux. Leur éminent historien l'a constaté [1].

Nous avons vu déjà, dès les premières pages de cet ouvrage, que les États généraux de 1614 furent les derniers. De 1614 à 1789, tous les impôts ne furent établis et perçus qu'en vertu d'édits bursaux. La doctrine de l'impôt-tribut, dominante en fait dans la période antérieure, fut exclusivement appliquée pendant ces cent soixante-quinze dernières années de l'ancienne monarchie. C'était aussi le triomphe du pouvoir absolu. Les parlements, sans droit et sans qualité pour représenter les contribuables, n'en avaient pas davantage les moyens. L'ordre royal d'enregistrement donné dans un lit de justice avait raison du droit de remontrance des parlements et de leur refus d'enregistrement des édits, dont ils firent souvent le plus fâcheux usage. On ne le vit que trop en 1776, par l'opposition déchaînée au sein du Parlement, comme dans la masse des privilégiés, contre les édits de Turgot, bien que le parlement, à la veille de la Révolution, en 1788, ait

[1] « Aucun subside, disait-on, ne pouvait être mis sur le peuple sans le « consentement des Etats. A chaque siècle, nous trouvons une affirmation « nouvelle de cette maxime fondamentale. » — « Dans toutes les assemblées « nous retrouvons l'affirmation plus ou moins précise de certains principes tutélaires, tels que *le libre consentement des impôts*, l'intervention du « pays dans ses propres affaires, la responsabilité des conseillers du prince. « Si ces maximes n'ont jamais péri en France, dit un illustre historien « (M. Guizot, *Histoire de la civilisation*), les Etats généraux y ont puissamment contribué, et ce n'est pas un léger service à rendre à un peuple que de maintenir dans ses mœurs, de réchauffer dans sa pensée les « souvenirs et les droits de la liberté ». « Ne nous lassons pas de répéter « que les Etats généraux ont eu cette vertu et que, s'ils n'ont rien fondé, « ils ont conservé des doctrines et préparé des institutions (Georges Picot, *Histoire des Etats généraux*, 2e édition, t. V, p. 234) ».

renouvelé les revendications des États généraux relatives au vote des subsides [1].

Ce fut donc la grande Assemblée de 1789, qui seule put faire définitivement entrer dans le droit public de la France le principe essentiel de sa législation financière.

Il présente un double aspect, le vote des ressources et la détermination de leur emploi ou vote des dépenses, par les représentants de la nation. Chacune de ces deux opérations est la conséquence de l'autre. Nous verrons en effet, dans la partie de cet ouvrage relative aux impôts, que leur légitimité dépend tout d'abord de l'utilité des dépenses qu'ils ont pour destination de couvrir. Le même pouvoir doit donc voter les recettes et voter les dépenses. L'ordre logique commande même d'autoriser les dépenses, avant de voter les recettes nécessaires pour les payer.

La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, du 26 août 1789, qui a consacré ce principe de droit public, n'en sépare pas ces deux parties, dans ses articles 13 et 14. Ces textes consacrent à la fois, pour les représentants de la nation, « *le droit de* « *constater la nécessité de la contribution publique*, de la con- « sentir librement, d'*en suivre l'emploi*, et d'en déterminer la « quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée ».

Le principe de notre droit public en matière de finances est tout entier dans ce texte, sans omission et sans lacune, le vote des dépenses, comme le vote des recettes, la loi du budget et la loi des comptes [n[os] 757 et 758].

La constitution de 1791 disait aussi que « la constitution dé- « lègue expressément au Corps législatif les pouvoirs et fonctions « de *fixer les dépenses publiques* et *d'établir les contributions* « *publiques...* »

L'article 30 du décret du 31 mai 1862 portant règlement général sur la comptabilité publique, en disant « que les recettes et

[1] « Le dit seigneur roi n'ignore pas que le principe constitutionnel de la « monarchie française est que les impositions soient consenties par ceux « qui doivent les supporter, et qu'il n'est pas dans le cœur d'un roi bien- « faisant d'altérer ce principe, qui tient aux lois primitives de l'Etat (*Remontrances du Parlement de Paris* du 17 août 1788).

« les dépenses publiques, à effectuer pour le service de chaque « exercice, sont autorisées par les lois annuelles de finances », n'a donc fait que suivre les textes législatifs qui ont solennellement consacré dans notre droit national le principe du vote annuel des dépenses et de l'impôt, et ordonné par là l'établissement du budget général de l'État.

Il en est de même de l'article 5 du même règlement, qui définit excellemment le *budget* de l'État, « l'acte par lequel sont « prévues et autorisées les recettes et les dépenses annuelles de « l'État ». Cet article 5, entièrement reproduit ci-dessous, contient une partie finale renvoyant aux budgets des départements, des communes, des colonies, et des établissements publics, dont nous n'avons pas à nous occuper ici. Dans sa définition du budget de l'État, que nous venons de reproduire, il n'y a pas un mot qui puisse justifier une critique. Il en est ainsi du mot « prévues », puisqu'il est complété par le mot « autorisées », et du mot « annuelles ».

Il s'agit en effet des lois et règlements financiers de la France. Ces textes n'ont pas à tenir compte, dans leur rédaction, des législations étrangères ni des variétés qu'elles présentent. Qu'importe à ce point de vue que quelques États allemands possèdent des budgets votés pour deux ou trois années? ou des parties de budget permanentes [n° 887]? La loi française proscrit toute permanence des budgets, totale ou partielle. Les lois de l'Assemblée constituante, en organisant ce principe de droit public, ont consacré pour l'ensemble du budget, même pour les arrérages de la dette, malgré l'opinion contraire de Mirabeau, inutilement reprise en 1827, la règle de l'annalité du vote des dépenses et de l'impôt, comme partie essentielle du principe. « Les contri« butions publiques seront délibérées et fixées chaque année par « le Corps législatif, et ne pourront subsister au delà du der« nier jour de la session suivante, si elles n'ont pas été expressé« ment renouvelées », porte aussi la Constitution de 1791 (titre V, art. 1), et toutes ses règles ont été conservées sous les constitutions suivantes. Les articles 5 et 30 du règlement français sur la comptabilité publique ne seraient ni complets, ni exacts s'ils ne

consacraient pas également, comme ils le font l'un et l'autre, la règle de l'annalité, partie essentielle de ce principe de droit public d'après la loi française.

En comparant, aux résultats des anciens États généraux, l'œuvre accomplie par l'Assemblée constituante, l'auteur, déjà cité plus haut, n'hésite pas non plus à tenir pour inséparables, formant un seul et même principe de droit public, « définitivement « fondé en 1789, celui que nos pères nommaient le libre vote « des subsides, le vote *annuel* de l'impôt, qui entraîne à sa suite, « comme conséquence forcée, la périodicité des États[1] ».

Lorsque la loi de finances du 15 mai 1818 introduisit pour la première fois l'article final de nos lois du budget qui en forme la sanction [n° 893] et constitue par suite la sanction de la règle de l'annalité, et lorsque chaque année, depuis cette époque, le législateur n'a cessé de la reproduire (sauf la suppression de sa partie finale inutile depuis 1871), ce que ces textes ont corroboré par des peines et poursuites civiles, ce sont les règles posées par les dispositions législatives de l'Assemblée constituante.

Il n'existe donc pas, au point de vue juridique et légal, de prescriptions plus complètement et plus solennellement consacrées par la loi, que celles relatives au principe de notre droit public « du vote *annuel* des dépenses et de l'impôt ». Nous dirons [n° 887] que les pratiques regrettables introduites à la Chambre des députés ne sont pas un motif d'abandonner une règle primordiale. C'est l'abus et non le principe qu'il faut combattre et supprimer.

Les prescriptions de nos lois sont aussi formelles pour le vote des dépenses que pour l'annalité, et pour l'ensemble du vote du budget, comme pour la loi des comptes. La pratique gouvernementale et législative, et les règlements, n'ont fait qu'appliquer les règles écrites dans les lois de l'Assemblée constituante de 1789 à 1791.

En raison de leur importance capitale, trop méconnue, nous continuons, comme dans nos éditions précédentes, à reproduire ces textes, avec ceux des règlements sur la comptabilité publique qui s'y réfèrent.

[1] Georges Picot, *Histoire des États généraux*; 2e édition, t. V, p. 237.

Pour l'entretien de la force publique et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable; elle doit être répartie entre tous les citoyens en raison de leurs facultés (Déclaration *des droits de l'homme et du citoyen*, du 26 août 1789, art. 13). — Tous les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée (art. 14).

La Constitution délègue exclusivement au Corps législatif les pouvoirs et fonctions ci-après : ... ; 2° de fixer les dépenses publiques; 3° d'établir les contributions publiques, d'en déterminer la nature, la quotité, la durée et le mode de perception ; 4° de faire la répartition de la contribution directe entre les départements du royaume, de surveiller l'emploi de tous les revenus publics, et de s'en faire rendre compte (Constitution du 3 septembre 1791, titre III, chapitre III, section 1re, art. 1er). — Les contributions publiques seront délibérées et fixées *chaque année* par le Corps législatif, et ne pourront subsister au-delà du dernier jour de la session suivante, si elles n'ont pas été expressément renouvelées (titre V, art. 1er).

Toutes contributions directes et indirectes autres que celles qui sont autorisées par les lois de finances de l'exercice..., à quelque titre ou sous quelque dénomination qu'elles se perçoivent, sont formellement interdites, à peine, contre les autorités qui les ordonneraient, contre les employés qui confectionneraient les rôles et tarifs et ceux qui en feraient le recouvrement, d'être poursuivis comme concussionnaires, sans préjudice de l'action en répétition pendant trois années contre tous receveurs, percepteurs ou individus qui en auraient fait la perception *et sans que, pour exercer cette action* devant les tribunaux, *il soit besoin d'une autorisation préalable* (Article final de chaque loi du budget depuis l'article 94 de la loi du 15 mai 1818).

Le *budget* est l'acte par lequel sont prévues et autorisées les recettes et les dépenses annuelles de l'Etat ou des autres services que les lois assujettissent aux mêmes règles (Décret du 31 mai 1862 *portant règlement général sur la comptabilité publique*, art. 5). — Les recettes et les dépenses publiques à effectuer pour le service de chaque exercice sont autorisées par les lois annuelles de finances (art. 30).

881. L'article 8 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875 se réfère à ces règles et à ces textes, en parlant des « lois de finances ». Les articles 30, 31 et 32 de la loi de finances du 16 septembre 1871 [n° 888] en réglant le vote du budget et l'ouverture des crédits, se référaient aussi au principe posé dans les textes de 1791, rapportés au numéro qui précède, et d'après lesquels le droit de voter l'impôt emporte celui de voter les dépenses qui rendent l'impôt nécessaire. Les deux derniers de ces articles,

consacraient pas également, comme ils le font l'un et l'autre, la règle de l'annalité, partie essentielle de ce principe de droit public d'après la loi française.

En comparant, aux résultats des anciens États généraux, l'œuvre accomplie par l'Assemblée constituante, l'auteur, déjà cité plus haut, n'hésite pas non plus à tenir pour inséparables, formant un seul et même principe de droit public, « définitivement « fondé en 1789, celui que nos pères nommaient le libre vote « des subsides, le vote *annuel* de l'impôt, qui entraîne à sa suite, « comme conséquence forcée, la périodicité des États[1] ».

Lorsque la loi de finances du 15 mai 1818 introduisit pour la première fois l'article final de nos lois du budget qui en forme la sanction [n° 893] et constitue par suite la sanction de la règle de l'annalité, et lorsque chaque année, depuis cette époque, le législateur n'a cessé de la reproduire (sauf la suppression de sa partie finale inutile depuis 1871), ce que ces textes ont corroboré par des peines et poursuites civiles, ce sont les règles posées par les dispositions législatives de l'Assemblée constituante.

Il n'existe donc pas, au point de vue juridique et légal, de prescriptions plus complètement et plus solennellement consacrées par la loi, que celles relatives au principe de notre droit public « du vote *annuel* des dépenses et de l'impôt ». Nous dirons [n° 887] que les pratiques regrettables introduites à la Chambre des députés ne sont pas un motif d'abandonner une règle primordiale. C'est l'abus et non le principe qu'il faut combattre et supprimer.

Les prescriptions de nos lois sont aussi formelles pour le vote des dépenses que pour l'annalité, et pour l'ensemble du vote du budget, comme pour la loi des comptes. La pratique gouvernementale et législative, et les règlements, n'ont fait qu'appliquer les règles écrites dans les lois de l'Assemblée constituante de 1789 à 1791.

En raison de leur importance capitale, trop méconnue, nous continuons, comme dans nos éditions précédentes, à reproduire ces textes, avec ceux des règlements sur la comptabilité publique qui s'y réfèrent.

[1] Georges Picot, *Histoire des États généraux ;* 2e édition, t. V, p. 237.

Pour l'entretien de la force publique et pour les dépenses d'administration, une contribution commune est indispensable; elle doit être répartie entre tous les citoyens en raison de leurs facultés (Déclaration *des droits de l'homme et du citoyen*, du 26 août 1789, art. 13). — Tous les citoyens ont le droit de constater, par eux-mêmes ou par leurs représentants, la nécessité de la contribution publique, de la consentir librement, d'en suivre l'emploi et d'en déterminer la quotité, l'assiette, le recouvrement et la durée (art. 14).

La Constitution délègue exclusivement au Corps législatif les pouvoirs et fonctions ci-après: ... ; 2° de fixer les dépenses publiques; 3° d'établir les contributions publiques, d'en déterminer la nature, la quotité, la durée et le mode de perception ; 4° de faire la répartition de la contribution directe entre les départements du royaume, de surveiller l'emploi de tous les revenus publics, et de s'en faire rendre compte (Constitution du 3 septembre 1791, titre III, chapitre III, section 1re, art. 1er). — Les contributions publiques seront délibérées et fixées *chaque année* par le Corps législatif, et ne pourront subsister au-delà du dernier jour de la session suivante, si elles n'ont pas été expressément renouvelées (titre V, art. 1er).

Toutes contributions directes et indirectes autres que celles qui sont autorisées par les lois de finances de l'exercice..., à quelque titre ou sous quelque dénomination qu'elles se perçoivent, sont formellement interdites, à peine, contre les autorités qui les ordonneraient, contre les employés qui confectionneraient les rôles et tarifs et ceux qui en feraient le recouvrement, d'être poursuivis comme concussionnaires, sans préjudice de l'action en répétition pendant trois années contre tous receveurs, percepteurs ou individus qui en auraient fait la perception *et sans que, pour exercer cette action* devant les tribunaux, *il soit besoin d'une autorisation préalable* (Article final de chaque loi du budget depuis l'article 94 de la loi du 15 mai 1818).

Le *budget* est l'acte par lequel sont prévues et autorisées les recettes et les dépenses annuelles de l'Etat ou des autres services que les lois assujettissent aux mêmes règles (Décret du 31 mai 1862 *portant règlement général sur la comptabilité publique*, art. 5). — Les recettes et les dépenses publiques à effectuer pour le service de chaque exercice sont autorisées par les lois annuelles de finances (art. 30).

881. L'article 8 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875 se réfère à ces règles et à ces textes, en parlant des « lois de finances ». Les articles 30, 31 et 32 de la loi de finances du 16 septembre 1871 [n° 888] en réglant le vote du budget et l'ouverture des crédits, se référaient aussi au principe posé dans les textes de 1791, rapportés au numéro qui précède, et d'après lesquels le droit de voter l'impôt emporte celui de voter les dépenses qui rendent l'impôt nécessaire. Les deux derniers de ces articles,

relatifs à l'ouverture des crédits supplémentaires et extraordinaires, sont maintenant remplacés par les dispositions de la loi du 14 décembre 1879 qui a pour objet de fortifier encore les prérogatives du pouvoir législatif, en resserrant dans les limites les plus étroites l'exception relative à l'ouverture de ces crédits par décrets du pouvoir exécutif pendant la prorogation des chambres [n° 889].

Le principe que tout impôt doit être établi annuellement par une loi, consacré par tous les textes cités, et par la pratique constitutionnelle, est placé sous la sauvegarde des pouvoirs publics et des autorités administrative et judiciaire. Cette vérité résulte d'une manière manifeste de l'article final déjà cité de toutes les lois du budget.

Mais ce ne sont pas seulement les autorités investies de la mission de dresser les rôles et celles chargées du recouvrement qui sont soumises au respect de ces prescriptions. Les ministres et les agents les plus élevés de l'administration y sont assujettis dans l'interprétation des lois de finances qu'ils donnent à leurs inférieurs hiérarchiques. Il faut appliquer à toutes les administrations financières la défense écrite dans l'article 247 § 1 de la loi du 28 avril 1816 sur les contributions indirectes. « Aucunes « instructions, porte ce texte, soit du ministre, soit du directeur « général, ou de la régie des impositions indirectes, soit d'aucun « des préposés, ne pourront, sous quelque prétexte que ce soit, « annuler, étendre, modifier ou forcer le vrai sens des dispositions de la présente loi ».

Le § 2 du même article ajoute que les « tribunaux ne pourront « prononcer de condamnations qui seraient fondées sur lesdites « instructions, et qui ne résulteraient pas formellement de la « présente loi. Les contribuables de qui il aurait été exigé ou « perçu quelques sommes au-delà du tarif, ou d'après les seules « dispositions d'instructions ministérielles, pourront en réclamer « la restitution ». Ainsi toutes les autorités de tous les ordres, chacune dans la sphère de sa compétence légale, sont liées à ce principe de droit public. Bien que les sanctions, les règles de procédure, et les compétences, ne soient pas les mêmes [nos 893], le principe de droit public condamne également l'établissement

et le recouvrement d'impositions non légalement votées, et d'impositions « étendues, modifiées ou forcées ». Les tribunaux de tous les ordres, administratifs, civils, criminels, sont appelés dans des conditions diverses à en faire l'application.

Les tribunaux de l'ordre judiciaire l'ont faite notamment par de nombreuses décisions, au cas de restitution de sommes indûment payées à titre d'impôts, en refusant de condamner les diverses régies au paiement des intérêts moratoires des sommes qu'elles sont tenues de restituer, et en proclamant que les impôts ne portent pas d'intérêt au profit de l'État. La jurisprudence de la cour de cassation sur ce point est constante, et tous ses arrêts sont fondés sur ce principe de droit public dont ils reproduisent la formule. En ce qui concerne l'administration de l'enregistrement, on lit dans un arrêt du 12 mai 1862 (ch. civ. *Enregistrement* c. *Stephens*), suivi d'un arrêt conforme du 7 février 1877 (*Enreg.* c. *Société des forges de Franche-Comté*) : « Attendu qu'aucun impôt, « soit direct, soit indirect, ne peut être augmenté, diminué ou « modifié qu'en vertu d'une loi; que, dès lors, les droits d'enre- « gistrement ne produisent point d'intérêts au profit de l'État, « qui ne peut, de son côté, être condamné aux intérêts des som- « mes indûment perçues et dont la restitution est ordonnée ». Un autre arrêt rendu dans l'intervalle, le 22 novembre 1875 (ch. civ. *Enreg.* c. *Cartil*) a donné les mêmes solutions en variant la formule de la manière suivante : « Aucun impôt direct ou indirect « ne pouvant éprouver aucune extension ni retranchement qu'en « vertu d'une loi expresse, le tribunal civil de Marseille a commis « un excès de pouvoir en condamnant l'administration au paie- « ment des intérêts de la somme dont il a ordonné la restitu- « tion ».

D'autres arrêts de la cour de cassation appliquent le même principe aux taxes postales, qui « de même que les autres impôts ne « peuvent être augmentées, diminuées ou modifiées que par une « loi formelle (ch. civ. 27 avril 1863, *Administration des postes* c. *Lebigre*), et aux droits de douanes (ch. civ. 19 février 1884, *Administration des douanes* c. *Ravot et Coupéry*). Ce dernier arrêt accentue même sa décision en disant : « *qu'il est de principe*

« *absolu* qu'aucun impôt direct ou indirect ne peut être aug-
« menté, ni diminué, ni modifié qu'en vertu d'une loi expresse ;
« que les droits de douane ne produisent pas d'intérêts moratoi-
« res au profit de l'État, qui ne saurait être tenu du paiement
« des intérêts des sommes indument perçues et dont la restitu-
« tution est ordonnée ».

Sans mettre les recettes et dépenses locales dans le budget de l'État [n° 886], le principe s'étend aux taxes locales qui ne peuvent être établies qu'en vertu d'une loi. Il protège les contribuables, aussi bien au point de vue de la charge des impôts communaux et départementaux, que de celle des impôts nationaux. Sans doute, ce sont les conseils généraux et les conseils municipaux qui votent ceux des centimes additionnels, au principal des contributions directes, qui constituent l'impôt direct départemental et communal, mais ce sont des lois qui fixent le nombre de ces centimes et parfois leur spécialité d'emploi. Le principe est également appliqué aux impôts directs de quotité des communes, comme à leurs impôts de répartition. Telle est la taxe des chiens, bien que la loi du 2 mai 1855, qui a établi « dans toutes les communes, et à leur profit, une taxe sur les chiens », ait renvoyé à un règlement d'administration publique (du 4 août 1855) la détermination « des formes à suivre pour l'assiette de l'impôt... » La loi elle-même a fixé le minimum de 1 fr. et le maximum de 10 fr. entre lesquels les conseils municipaux peuvent se mouvoir dans les conditions fixées par le règlement. Le même principe s'applique aux impôts indirects communaux, aux droits d'octroi, comme toutes les taxes locales. Sans doute il résulte des attributions dont les conseils municipaux sont investis, que ces taxes ne peuvent exister dans une commune que si elles ont été régulièrement votées par le conseil municipal, mais le conseil ne peut voter que des taxes autorisées par la loi (L. 5 avril 1884, art. 133), et sous les conditions d'autorisation ou autres fixées par elle. Aussi, chaque loi du budget contient-elle pour chaque année l'autorisation légale d'appliquer et de recouvrer les divers impôts départementaux et communaux, aussi bien qu'en ce qui concerne les impôts nationaux. C'est la sauvegarde des contribuables con-

tre les entreprises financières possibles des conseils locaux. A cet égard, en ce qui concerne les octrois municipaux, il n'est pas douteux qu'il existe une dérogation partielle au principe. Aux termes des articles 147 de la loi du 28 avril 1816 et 137 de la loi du 5 avril 1884, l'octroi ne peut être établi dans une commune que si les trois conditions suivantes sont réunies : 1° que les revenus de la commune soient insuffisants pour ses dépenses ; 2° que le conseil municipal en fasse la demande; et 3° qu'un décret l' « établisse ». Il est donc certain que l'octroi n'est pas établi dans une commune par la loi, ni par le conseil municipal qui en demande seulement l'établissement, mais par un décret rendu en exécution de la loi qui lui délègue le pouvoir de l'établir. C'est en cela que consiste la dérogation, seulement partielle, au principe qui nous occupe [nos 67 et 894].

La jurisprudence signalée de la cour de cassation a donc fait exactement l'application du principe aux impôts communaux, « en disant qu'il n'y a pas d'exception à cet égard en ce qui con- « cerne les taxes locales et spécialement les droits d'octroi (c. ch. « civ. 12 février 1878, *Octroi de Paris* c. *Tiel*; 21 juin 1880, « *Octroi de Marseille* c. *Messageries maritimes*) ».

Dans le même ordre d'idées, l'autorité judiciaire doit déclarer sans force obligatoire, et ordonner la restitution, des droits de location établis par arrêtés préfectoraux dans un entrepôt constitué par décret, lorsque ce décret (D. 30 mars 1808), autorisant à Paris, sur le quai Saint-Bernard, un marché et un entrepôt franc pour les vins et eaux-de-vie, a réservé au chef de l'État la fixation de ces droits (c. ch. civ. 16 février 1886, *ville de Paris* c. *Célérier et autres*).

L'autorité judiciaire doit constater aussi qu'un conseil municipal n'a qualité, ni pour établir une taxe accessoire aux droits d'octroi, ni pour faire supporter à une catégorie de contribuables la part de dépenses nécessaires pour assurer le recouvrement de ces droits. Elle doit ordonner, aux termes de l'article 1376 du Code civil, la restitution des sommes ainsi perçues sans titre régulier ni cause légale d'obligation (Trib. civ. Seine, 1re ch., 17 déc. 1889, *Gouin et Cie* c. *Ville de Paris*).

Nous avons déjà dit que le principe du vote annuel des dépenses et de l'impôt reçoit son application législative de lois désignées sous la dénomination générique de *lois de finances*. Mais ces lois sont de deux sortes. Les unes constituent des applications accidentelles, bien que fréquentes, du principe de droit public qui nous occupe. Il en est ainsi de toute loi spéciale qui introduit des impôts nouveaux, abaisse ou élève des impôts anciens, autorise l'État à contracter des emprunts, ouvre ou ratifie des crédits supplémentaires ou extraordinaires. Ces dernières lois sont très nombreuses, beaucoup plus qu'il ne conviendrait.

Indépendamment de ces applications accidentelles du principe du vote annuel des dépenses et de l'impôt, ses applications normales et périodiques se trouvent dans les deux lois annuelles du budget et des comptes. Chaque année doit avoir sa *loi portant fixation du budget général des dépenses et des recettes du prochain exercice*, et sa *loi portant règlement définitif du budget du dernier exercice clos*. En traitant de la Cour des comptes, nous avons étudié déjà [n° 757] cette dernière loi, dite *loi des comptes*, ayant pour objet de contrôler l'exécution de la loi du budget et formant le contrôle législatif.

882. La loi du budget est la mise en œuvre principale, périodique et annuelle, du principe de droit public que nous étudions. Nous venons de dire que chaque année a sa loi du budget. Une règle de bonne administration publique et privée fait universellement renfermer dans l'espace d'une année, même dans les États admettant certaine permanence dans leurs budgets, les opérations de recettes et de dépenses. Cette règle est commune aux collectivités et aux particuliers qui ont le souci du bon ordre dans leurs affaires ou à qui la loi l'impose, comme aux commerçants.

Dans l'application de cette règle commune d'une année financière et budgétaire, de graves diversités peuvent se produire, indépendamment de celles relatives à l'annalité des votes, qui en est cependant une des conséquences naturelles.

Ces diversités portent principalement sur deux points : 1° la

date de l'ouverture et par suite du terme de l'année financière, et 2° la distinction des comptes de *gestion* et des comptes d'*exercice*.

En France, d'une part, les douze mois de l'année financière ou budgétaire commencent le 1er janvier et se terminent le 31 décembre, comme ceux de l'année civile et, d'autre part, nos lois du budget sont préparées, présentées, votées, exécutées, par exercice, et non par gestion annuelle.

Nous expliquons chacune de ces deux règles de la comptabilité publique de notre pays.

Sur le premier point, rien n'empêche de faire commencer et finir les douze mois de l'année financière à une époque plutôt qu'à une autre. On peut les placer du 1er mai au 30 avril comme quelques États de l'Amérique du Sud; du 1er avril au 31 mars comme l'Angleterre, le Danemarck, la Prusse, l'empire Allemand; du 1er juillet au 30 juin comme les États-Unis, l'Espagne, le Portugal, l'Italie; ou du 1er janvier au 31 décembre comme la France depuis 1789, la Belgique, la Hollande, la Suède, la Russie, la Grèce, la Bavière, et la Suisse. A deux reprises, d'abord sous la Restauration, en 1819, alors qu'aucun pays n'était encore entré dans cette voie, et à une époque plus rapprochée, en 1888, le parlement français a été saisi sans succès, par le gouvernement, de projets de loi tendant à reporter du 1er janvier au 1er juillet l'ouverture de l'année budgétaire, pour la terminer au 30 juin. Le principal motif du changement proposé était de diminuer la distance d'environ quinze mois qui sépare la préparation du budget par l'administration des finances, de l'ouverture de sa période d'exécution. Cette distance est en effet trop grande et rend difficile l'exactitude des prévisions. Mais il dépend de la Chambre des députés, sans abandon de la simplicité de la règle de l'année civile, de rendre facile le rapprochement des évaluations et des réalisations. Aussi M. Léon Say, rapporteur au Sénat du projet de 1888, n'a pas cru, plus que Gaudin et Mollien, critiquant dans leurs mémoires la tentative de 1819, qu'il fût utile de renoncer à notre système français de l'année financière identifiée avec l'année civile. Le mal est ailleurs, et si la commission du budget de la Chambre des députés et la Chambre elle-même n'avaient pas

le tort grave d'abuser de leur droit d'initiative [nº 892], pour le remanier, rien ne s'opposerait à ce que le projet de budget ne fût déposé sur le bureau de la Chambre à une époque plus rapprochée d'un vote plus rapide et de son exécution.

Sur le second point indiqué, les systèmes ne sont pas moins différents. Tandis que l'Angleterre et l'Italie admettent les comptes par gestion, la France, la Belgique, la Prusse, comptent par exercice. Encore faut-il constater, dans la législation française elle-même, des divergences qui n'ont rien de surprenant, parce qu'elles dérivent de la nature des situations et des besoins. Le Code de commerce (art. 8 et 9) prescrit aux commerçants les comptes par gestion. La loi financière elle-même en fait autant pour les comptes des comptables, constatant des opérations purement matérielles d'encaissement et de paiement. Mais elle impose l'exercice financier à la comptabilité des budgets, comme plus sûr moyen de préparer et de constater leur équilibre. Aux comptables, sont imposés les comptes de gestion; aux ordonnateurs, les comptes d'exercice.

Cette distinction entre l'*exercice* et la *gestion* est une règle élémentaire de la comptabilité publique. « Les services financiers, « porte l'article 2 du décret du 31 mai 1862, s'exécutent dans des « périodes de temps dites de *gestion* et d'*exercice* ». « La *gestion*, « ajoute l'article 3, embrasse l'ensemble des actes d'un compta- « ble, soit pendant l'année, soit pendant la durée de ses fonc- « tions », s'il les termine avant la fin de l'année; et l'article 4 dispose que « l'*exercice* est la période d'exécution des services d'un « budget ».

Tandis que les comptes de gestion annuelle comprennent toutes les opérations en recettes et en dépenses de l'année et ne contiennent que celles-là, les comptes d'exercice embrassent toutes les opérations en recettes et en dépenses afférentes à l'année financière, alors même qu'elles se sont réalisées après le 31 décembre.

Il est impossible en effet que toutes les recettes et toutes les dépenses, prévues et autorisées pour une année financière, soient entièrement réalisées le dernier jour de cette même année. Quel-

ques-unes d'entre elles ne peuvent être effectuées que pendant les premiers mois de l'année suivante, sans qu'il soit bon de les confondre avec les recettes et les dépenses afférentes à cette nouvelle année. C'est pour exprimer cette vérité, et la faire passer dans les écritures que les lois et règlements ont consacré l'antithèse entre l'*exercice* et la *gestion*.

L'exercice est donc l'année financière et budgétaire, allant en France, comme l'année civile, du 1er janvier au 31 décembre, ayant comme elle, une durée de douze mois, augmentés fictivement « des délais de clôture ». Ce sont les délais fixés par la loi comme nécessaires pour l'achèvement des opérations en recettes et en dépenses des douze mois précédents, non encore accomplies le dernier jour du douzième mois.

La comptabilité par exercice a le mérite d'éviter la confusion des opérations matérielles d'une année financière avec celles de l'année suivante, et d'établir des situations financières plus exactement comparables et plus vraies. Cela ne veut pas dire que la clôture de l'exercice peut permettre à l'État de ne pas payer ses dettes, comme cela fut fait jadis, avant et depuis 1789. Les délais de clôture de l'exercice ne peuvent produire, pour l'État débiteur, l'effet libératoire, uniquement attaché aux délais de déchéance de cinq ou six ans fixés par la loi (L. 29 janvier 1831, art. 9 et et 10). Ces abus anciens de l'exercice, et les exactions dont il a été l'occasion dans un lointain passé, sont relégués aujourd'hui dans le domaine de l'histoire.

Ce qu'on leur a reproché dans le présent, c'est, pendant les premiers mois de chaque année, pendant lesquels s'accomplissent, jusqu'à l'expiration des délais de clôture, des opérations afférentes à deux exercices, de permettre aux ministres d'éviter l'annulation des crédits non employés de leurs ministères en se hâtant de les absorber, ou d'imputer indûment sur le nouvel exercice les dépenses impayées de l'exercice précédent. C'est aussi d'entraîner de trop longs retards dans la présentation et le vote de la loi des comptes.

Pour remédier à ces abus, la clôture de l'exercice a été successivement rapprochée du 31 décembre depuis 1822, et une impor-

tante loi du 25 janvier 1889 a encore modifié, dans ce sens, les délais de clôture [1] écrits dans le décret du 31 mai 1862 et visés par son article 7. Dans le même but, les cas de prolongement ont été divisés, et d'après la loi du 25 janvier 1889 il existe aujourd'hui cinq délais de clôture. Ils sont fixés: 1° au 31 janvier de la seconde année, pour l'achèvement des travaux en cours, comme précédemment; 2° au 31 mars de la seconde année, pour la liquidation et l'ordonnancement des dépenses (au lieu du 31 juillet); 3° au 30 avril pour les paiements et les recouvrements (au lieu du 31 août); 4° au 30 juin pour la régularisation de crédits supplémentaires supposant des dépassements de crédits, que les lois antérieures s'étaient judicieusement refusées à prévoir; et 5° au 31 juillet pour le complément par voie de rectification et de régularisation d'écritures des opérations courantes de l'exercice (au lieu du 30 novembre).

Les deniers publics sont les deniers de l'Etat, des départements, des communes et des établissements publics (Décret du 31 mai 1862, *portant règlement général sur la comptabilité publique*, art. 1). — Les services financiers s'exécutent dans des périodes de temps dites de *gestion* et d'*exercice* (art. 2). — La *gestion* embrasse l'ensemble des actes d'un comp-

[1] « Cette réduction est demandée depuis longtemps, » dit M. le procureur général à la cour des comptes dans un discours prononcé à l'audience solennelle de rentrée de la cour des comptes du 17 octobre 1887. « On fait observer non sans raison, ajoute ce magistrat, qu'avec le développement actuel et la rapidité des relations postales et télégraphiques, non seulement dans la France continentale, mais encore dans les colonies, il est très possible d'abréger la durée des opérations complémentaires d'un exercice, durée qui est actuellement de huit mois, puisqu'elle se prolonge jusqu'au 31 août. Réduire, par exemple, cette période complémentaire de moitié et fixer la clôture de l'exercice au 30 avril, constituerait un progrès sensible et le moyen pratique par excellence de rapprocher la vérification des fait accomplis. A cette réduction de la durée de l'exercice correspondrait, en effet, une réduction équivalente des délais de production et surtout de jugement des comptes de la deuxième partie de l'exercice, ces comptes devant perdre de leur importance puisque les opérations sur lesquelles ils porteraient ne seraient plus que de quatre mois. On aboutirait, en définitive, à gagner plusieurs mois sur la date actuelle du dépôt du rapport public: et si, de son côté, le Département des finances prenait des dispositions pour accélérer, autant que faire se peut, la distribution de ce rapport, la Chambre des députés ne verrait pas se terminer son mandat sans avoir été mise à même de connaître les résultats officiels du contrôle de la Cour sur le premier budget voté par elle. »

table, soit pendant l'année, soit pendant la durée de ses fonctions; elle comprend, en même temps que les opérations qui se règlent par exercice, celles qui s'effectuent pour des services de trésorerie ou pour des services spéciaux (art. 3). — L'*exercice* est la période d'exécution des services d'un budget (art. 4). — Sont seuls considérés comme appartenant à un exercice les services faits et les droits acquis du 1<sup>er</sup> janvier au 31 décembre de l'année qui lui donne son nom (art. 6). — Les délais nécessaires soit pour achever certains services du matériel, soit pour compléter le recouvrement des produits ainsi que la liquidation, l'ordonnancement et le paiement des dépenses, sont déterminés par des dispositions spéciales du présent décret (art. 7,— *actuellement loi* du 25 janvier 1889, art. 2, 3, 4. fixant *les délais de clôture de l'exercice*). — Les crédits ouverts pour les dépenses de chaque exercice ne peuvent être employés à l'acquittement des dépenses d'un autre exercice (art. 8).

Les droits acquis et les services faits du 1er janvier au 31 décembre de l'année qui donne son nom à un budget sont seuls considérés comme appartenant à l'exercice de ce budget (L. 25 janvier 1889 *relative à l'exercice financier*, art. 1.) — Toutefois l'administration peut, dans la limite des crédits ouverts au budget d'une année, et jusqu'au 31 janvier de l'année suivante, achever les services du matériel dont l'exécution commencée n'a pu être terminée avant le 31 décembre pour des causes de force majeure ou d'intérêt public qui doivent être énoncées dans une déclaration de l'ordonnateur (art. 2). — La période d'exécution des services d'un budget embrasse, outre l'année même à laquelle il s'applique, des délais complémentaires accordés sur l'année suivante pour achever les opérations relatives au recouvrement des produits, à la constatation des droits acquis, à la liquidation, à l'ordonnancement et au payement des dépenses. A l'expiration de ces délais, l'exercice est clos (art. 3). — En ce qui concerne le budget de l'Etat, ces délais s'étendent, pendant la seconde année : 1° Jusqu'au 31 mars, pour la liquidation et l'ordonnancement des sommes dues aux créanciers; 2° Jusqu'au 30 avril, pour le payement des dépenses, la liquidation et le recouvrement des droits acquis à l'État pendant l'année du budget; 3° Jusqu'au 30 juin, pour l'autorisation et la régularisation, par des crédits supplémentaires, de dépenses afférentes aux charges publiques rendues obligatoires par la loi des finances et dont le montant ne peut être définitivement connu qu'après l'exécution des services; 4° Jusqu'au 31 juillet, pour les opérations de régularisation nécessitées par les erreurs d'imputation, par le remboursement des avances ou cessions que les ministères se font réciproquement, par les reversements des fonds à rétablir aux crédits des ministres ordonnateurs, par la régularisation des traites de la marine et des colonies et par le versement à la caisse des gens de mer ou à la caisse d'épargne postale du parfait payement des allocations des états-majors et équipages embarqués hors des mers d'Europe (art. 4). — Il n'est pas dérogé aux dispositions de la loi du 23 mai 1834 sur la comptabilité des exercices clos et des lois des 29 janv. 1831, 10 mai 1838 et 3 mai 1842 sur la comptabilité des exercices périmés. Les sommes réalisées sur les restes à recouvrer des exercices clos et sur les créances restant à liquider sont portées en recette au compte de l'exercice

courant (art. 5). — La présentation du projet de loi de règlement définitif du budget du dernier exercice clos et la production des comptes des ministres à l'appui doivent avoir lieu, au plus tard, à l'ouverture de la session ordinaire des Chambres qui suit la clôture de l'exercice (art. 6). — Avant le 1er mai de l'année qui suit la clôture de l'exercice expiré, la cour des comptes remet au ministre des finances la déclaration générale de conformité relative à cet exercice, pour qu'elle soit imprimée et distribuée au Sénat et à la Chambre des députés (art. 7). — Sont abrogées toutes dispositions contraires à la présente loi (art. 8). — Les dispositions de la présente loi sont applicables à partir du budget de l'exercice 1888. Toutefois, à titre transitoire, pour les exercices 1888, 1889 et 1890, les délais prévus aux art. 4 et 7 seront prolongés de deux mois (art. 9).

883. Deux règles budgétaires des plus importantes et des plus fréquemment altérées sont celles de l'universalité et de l'unité du budget.

La première de ces règles condamne également toute dissimulation et toute atténuation de recettes ou de dépenses. On l'appelle ainsi la règle de l'universalité, parce que la même loi doit présenter le tableau complet et sans réserve des dépenses et des recettes. Elle est parfois confondue avec la règle d'unité du budget; mais ce sont, suivant nous, deux règles distinctes, ayant chacune leur dénomination appropriée.

La règle d'unité du budget signifie que le budget, en dépenses et en recettes, doit faire l'objet d'une loi unique. Elle condamne sa division en lois multiples qui brisent cette unité, et ne permettent pas au pays de saisir facilement l'ensemble de sa situation financière, et sa subdivision en budgets divers.

Ce sont donc bien deux règles différentes qu'il ne faut pas confondre. Les deux dénominations, universalité du budget, unité du budget, ont, l'une et l'autre, leur raison d'être.

Une locution dont l'emploi nous paraît au contraire de nature à produire une confusion fâcheuse au point de vue des principes juridiques, est celle qui consiste à parler de la « personnalité » du budget. Sans doute il ne s'agit que d'une personnalité comptable. Mais tout se tient dans la science du droit public, comme dans celle du droit privé, et ce mot de personnalité, dans l'une comme dans l'autre, est consacré pour désigner la personnalité civile. Nous avons eu déjà l'occasion, en matière de comptabi-

lité, de protester, et nous protesterons encore, plus loin dans cet ouvrage [tome IV], contre l'erreur consistant à voir dans le trésor public et même dans chaque ministère, autant de personnalités distinctes de l'État. Il est utile d'éviter une dénomination de nature à faire croire, à tort, à la même idée relativement au budget de l'État.

Les atteintes à la règle de l'universalité du budget se sont produites par voie de confusion de dépenses avec une partie correspondante de recettes, ou réciproquement, la dépense étant cachée par une recette, ou la recette par une dépense.

Telle a été dans le premier cas la dépense des frais de perception des impôts (389, 362, 128 fr. au budget de 1897), qui, jusqu'à la loi de finances du 15 mai 1818, étaient déduits de leur produit brut par chaque régie, sans aucune mention au budget, ne contenant que le produit net de chaque branche d'impôt. C'était la pratique des anciennes fermes générales et du contrôle général des finances, dissimulant alors, par ce procédé, une partie considérable des dépenses et des recettes. Il résultait de ce procédé, transporté dans le droit financier de nos jours, que les frais de régie étaient soustraits à la discussion et aux votes du pouvoir législatif. La loi de finances du 15 mai 1818 a mis fin à cet abus. Le décret du 31 mai 1862 sur la comptabilité publique, à la suite de l'ordonnance du 31 mai 1838 qu'il a remplacée, consacre, dans son article 16, le principe appliqué par la loi de 1818, défendant de dissimuler une dépense à l'abri d'une recette. D'après cet article 16, « il doit être fait recette intégrale « du montant des produits. Les frais de perception et de ré- « gie, ainsi que les autres frais accessoires, sont portés en dé- « penses ».

L'article 43 du même décret, à la suite de l'ordonnance du 14 septembre 1822, interdit de même de cacher une recette à l'ombre d'une dépense. Cet article est ainsi conçu : « les ministres ne « peuvent accroître, par aucune ressource particulière, le montant « des crédits affectés aux dépenses de leurs services respectifs ». Il s'applique à tous les produits de tous les établissements de l'État, et à leurs vieux mobiliers, matériaux, et résidus, qui

doivent être vendus par l'administration des domaines, pour être fait recette au budget du produit de leur vente.

Les manquements à cette règle relevés par la cour des comptes sont nombreux. Les plus célèbres sont, en 1876, la souscription du ministre de la marine, au monument de M. de Chasseloup-Laubat à Marennes, en vieux canons et vieilles chaînes estimés 12,000 fr., et surtout, la reconstitution du palais de la Légion d'honneur incendié par l'insurrection communalice de 1871. Ce palais a été réédifié à l'aide : 1° d'un crédit de 73,000 fr. demandé aux Chambres en 1881, et 2° d'une somme bien autrement importante, de près d'un million et demi souscrite par les légionnaires, qui n'a pas figuré au budget. Elle a donné lieu de la part de la cour des comptes, contre le grand chancelier de la Légion d'honneur, à un arrêt l'obligeant, comme comptable de fait, à présenter des comptes, qui ont été régulièrement rendus et jugés.

884. Nous venons de dire en quoi la règle de l'unité du budget diffère de celle de l'universalité. Sa violation s'est produite par la dispersion des dépenses et des recettes dans des lois différentes, plus ou moins nombreuses, au lieu de leur concentration dans une seule et unique loi. A cet égard, les pratiques les plus différentes ont été usitées pour la préparation, la présentation, et le vote du budget.

Pendant de longues années il y a eu une loi du budget des recettes et une loi distincte du budget des dépenses. Cette séparation, des deux parties essentielles d'un même acte, n'était pas judicieuse, les dépenses étant la raison d'être de l'impôt. Dans cette voie il peut même y avoir des lois distinctes pour les dépenses de chaque ministère. C'est ainsi, pour ne citer qu'un exemple, que l'Assemblée nationale a voté, les 21, 22, 25, 27, 28 et 29 mars 1872, dix lois portant chacune fixation du budget des dépenses d'un ministère pour l'exercice 1872, toutes suivies de la loi du 30 mars 1872 *portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1872*. La loi des dépenses, comprenant à elle seule tous les ministères et tous leurs chapitres, peut aussi se produire *a priori*, et telle a été la pratique suivie pendant longtemps.

Il doit y avoir réunion des dépenses et des recettes dans une seule et même loi. Le projet de budget fait alors l'objet d'une loi unique.

Au lieu de ces deux lois, et au lieu d'une loi unique contenant tout le budget, ce qui est l'idéal de la règle d'unité, on en a vu trois : loi relative à l'établissement des contributions directes, loi portant fixation du budget des dépenses, et loi portant fixation du budget des recettes.

On a vu souvent aussi, dans ces vingt dernières années, le pouvoir exécutif, après avoir présenté le budget en un projet de loi unique, obligé, par les retards de la Chambre des députés, d'en détacher les parties relatives à l'établissement des contributions directes, et subir ainsi, malgré tous ses efforts et ceux du Sénat, la division du budget en deux lois séparées. Trop souvent aussi ces retards ont rendu impossible le vote du budget avant le 1er janvier de l'année à laquelle il s'appliquait, et imposé le regrettable expédient d'un ou de plusieurs douzièmes provisoires, c'est-à-dire de lois successives opérant par mensualités.

L'unité de loi budgétaire permet seule aux contribuables de se rendre compte de la totalité des charges qu'ils subissent. Ce principe condamne les diverses pratiques et les expédients dont nous venons de parler, s'éloignant tous plus ou moins de ce que nous avons appelé l'idéal à ce point de vue. Il condamne également d'autres divisions du budget, pratiquées sous des noms divers et à des époques différentes.

Nous voulons parler de la division du budget, en loi du budget *ordinaire* et loi du budget *extraordinaire*. Créé par une loi du 17 mai 1837 (art. 1 et 2) et supprimé par celle du 6 juin 1846 (art. 1), le budget extraordinaire a reparu, toujours en vue de l'exécution de travaux publics, à la suite d'un rapport présenté le 20 janvier 1862 par le ministre des finances. C'est par la loi du 2 juillet 1862 que cette distinction de deux budgets fut introduite de nouveau. On faisait observer que chacun des deux budgets ordinaire et extraordinaire, réunis dans la même loi ou séparés dans deux lois, n'en a pas moins son caractère spécial et ses règles particulières. Les dépenses ordinaires, disait-on, ont pour

objet de « pourvoir aux services obligatoires et permanents, assu« rer le paiement de la dette, l'exécution des lois, l'administra« tion de la justice. la perception du revenu, la défense du terri« toire ». A côté de ces dépenses ordinaires, il faut assurer des recettes ordinaires, permanentes aussi, suffisantes pour en assurer intégralement le paiement. Les dépenses extraordinaires au contraire comprennent les grands travaux publics, les constructions nouvelles, les charges militaires exceptionnelles, « en un « mot tout ce qui, répondant à des besoins momentanés et des« tinés à disparaître, ne doit pas figurer parmi les charges perma« nentes de l'État »; quelque incontestable que soit l'utilité de ces dépenses, quel que soit le désir légitime de leur donner un prompt et grand développement, la loi du budget doit limiter ces dépenses extraordinaires au montant des ressources disponibles, soit à raison des circonstances, soit à raison des facultés contributives du pays.

L'institution des lois du budget ordinaire et du budget extraordinaire, n'en était pas moins la négation du principe de l'unité budgétaire, et, comme toujours, la division des dépenses publiques en deux parties avait pour résultat de masquer leur total.

En 1871, on a supprimé cette division des deux budgets ordinaire et extraordinaire. La distinction n'en a pas moins reparu trop longtemps dans les budgets de la France, comme une suite de nos désastres et sous une autre forme. Elle y a porté les noms de *compte de liquidation*, de *première partie*, de *seconde partie du second compte de liquidation*, ou troisième compte de liquidation, de *budget sur ressources extraordinaires*. On eût pu les appeler simplement *budgets extraordinaires*. C'était au fond la même chose, c'est-à-dire la masse de dépenses dues à des causes accidentelles, faisant antithèse aux dépenses ordinaires et annuelles.

Les unes et les autres n'en sont pas moins des charges du budget, dont l'unité a l'avantage d'établir et présenter l'ensemble, que les divisions font disparaître. Tout en constatant les dérogations au principe d'unité du budget, nous sommes loin de méconnaître les inoubliables services rendus par ce budget extraordinaire, imposé par une terrible nécessité, dénommé *compte de*

*liquidation*, qui a joué un si grand rôle dans l'œuvre du rétablissement du crédit et des finances de la France, pour solder les dépenses résultant de l'invasion et des ruines accumulées, et non couvertes par les emprunts. Le premier compte de liquidation a été clos le 1er décembre 1875. Avec la première partie du second, ouvert au moment de sa clôture, il a formé une masse énorme de crédits et de dépenses d'environ 2 milliards 500 millions, réglés définitivement à partir de 1881. A cet ancien compte de liquidation sont attachés les noms des libérateurs du territoire pacifié, Thiers et Léon Say.

Mais dès 1877 un véritable budget extraordinaire, qui n'avait pas la même excuse, puisqu'il s'agissait de l'exécution de travaux publics, s'est successivement introduit sous le nom, ci-dessus signalé, de « budget sur ressources extraordinaires ». La loi du 26 décembre 1890, portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1891, s'est enfin conformée à la règle de l'unité. Depuis cette époque, elle règne dans les budgets de la France, sauf les retards ci-dessus signalés, et ce que nous avons à dire des budgets *annexes*.

885. En vertu de la loi de finances du 22 décembre 1880, il existe dans la loi du budget un titre intitulé de la manière suivante : *budgets annexes rattachés pour ordre au budget général*. De 1836 à 1881, ces budgets dits annexes ont porté, dans les lois de finances, le nom de *services spéciaux rattachés pour ordre au budget*. Cette dénomination pouvait les faire confondre avec les comptes spéciaux du trésor. Le titre de la loi du budget portant ce nouvel intitulé est resté le titre 3 de la loi du budget jusqu'en 1893, époque à laquelle la suppression d'un autre budget [n° 886], qui faisait l'objet du titre 2, a permis de faire des budgets annexes le titre 2 de la loi du budget. L'article 21 de la loi du 29 mars 1897 *portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1897*, placé sous ce nouveau titre second de nos lois de finances, est ainsi conçu : « Les budgets annexes « rattachés pour ordre au budget général de l'État sont fixés, en « recettes et en dépenses, pour l'exercice 1897, à la somme de

« 116,635,534 fr., conformément à l'état F annexé à la présente loi».

Cet état F de la loi de finances de l'exercice 1897 contient neuf budgets annexes, dans l'ordre et sous les dénominations suivantes : 1° fabrication des monnaies et médailles; 2° imprimerie nationale; 3° légion d'honneur; 4° caisse des invalides de la marine; 5° école centrale des arts et manufactures; 6° caisse nationale d'épargne; 7° chemin de fer et port de la Réunion; 8° chemin de fer du Soudan, et 9° chemins de fer de l'État.

Ce neuvième et dernier budget annexe de l'exercice 1897 est à la fois le plus contesté et le plus important. Il monte à 43.000.000 fr. en recettes et en dépenses, tandis que les chiffres les plus élevés sont ensuite ceux du budget de la caisse nationale d'épargne (24.658.000 fr.) et de la caisse des invalides de la marine (16.680.515 fr.). Mais, sans discuter quelques-uns de ces neuf budgets, au point du caractère industriel des exploitations qui leur donnent naissance, et en laissant de côté la grave question économique du rôle rationnel de l'État, il n'est pas possible, au point de vue financier, de ne pas voir, dans l'existence séparée de ces budgets, petits ou grands, qu'ils se traduisent en excédents de recettes ou en excédents de dépenses, des dérogations au principe de l'unité du budget. Sans doute ils sont placés dans la loi du budget, dont ils forment le titre second; mais ils sont soustraits au droit commun; ils bénéficient d'un régime particulier, en dehors de l'action normale du ministre des finances, sauf pour celui de ces neuf budgets annexes rattaché à son département. Alimentés par les subventions du budget national, ou ajoutant à ses produits divers, ils en sont distincts et devraient tous y rentrer, comme l'ont fait successivement le service des téléphones (L. 26 déc. 1892), celui des chancelleries diplomatiques et consulaires (1876), et beaucoup d'autres successivement rentrés au budget général de l'État, de 1826 jusqu'à nos jours.

886. Par suite d'une conception excessive et fausse de la règle de l'universalité du budget, les recettes et les dépenses locales, bien qu'elles constituent les charges des départements et des communes, et non celles de l'État, ont figuré jusqu'en 1893 dans la loi

du budget. Elles constituaient des dépenses pour ordre, soldées au moyen des impositions votées par les conseils locaux. En 1862, la loi du 2 juillet, qui rétablit la division du budget extraordinaire [n° 884], créa pour ces dépenses locales un budget, dit *budget sur ressources spéciales*, qui n'a pas cessé, de 1863 à 1893, de former le titre II de la loi du budget. Nous avons vu [n° 885] que ce titre II est actuellement consacré aux budgets annexes qui avaient fait jusque-là l'objet du titre III. La loi de finances du 18 juillet 1892 sur les contributions directes, dans son article 18, a supprimé du budget de l'État ce budget des dépenses sur ressources spéciales.

En traitant des délibérations des conseils généraux relatives au budget des départements [tome I, n° 193], nous avons signalé cette importante loi. Grâce à elle, les budgets locaux ont cessé d'être traités comme des démembrements du budget de l'État, et le budget des dépenses sur ressources spéciales a disparu. Dans la loi de finances du 26 janvier 1892, la dernière où il figure, il s'élevait en totalité à 454, 406, 585 francs.

Ses deux principaux éléments étaient les recettes et les dépenses départementales, pour près de 240 millions, laissées à leur vraie place dans les budgets départementaux, et les centimes additionnels communaux, c'est-à-dire une partie seulement des recettes des communes, laissées comme les autres aux budgets communaux. Le législateur a le droit de fixer annuellement les limites dans lesquelles les impôts directs départementaux et communaux peuvent être votés par les conseils locaux et les autres impôts dont la perception leur est permise, mais il ne lui appartient de voter lui-même ni leurs ressources ni leurs dépenses. Cette vérité a été tardivement reconnue par l'important article 18 de la loi du 18 juillet 1892.

C'est aussi un retour plus complet à la règle de l'unité du budget. « Le budget sur ressources spéciales, » dit en effet le rapport de la commission du budget de la Chambre des députés en 1892, « a porté atteinte à l'unité budgétaire, parce qu'en donnant « la facilité de classer certaines recettes et dépenses particulières « en dehors du budget général, elle a permis de distraire de ce

« budget ou de n'y pas comprendre des recettes et des dépenses « qui en font partie intégrante ».

Ce budget comprenait en effet, en outre des parties capitales qui viennent d'être indiquées, d'autres opérations que la loi du 18 juillet 1892 a fait rentrer avec raison dans le budget général de l'État. Tels sont notamment le produit et l'emploi des fonds de non-valeurs, obtenus à l'aide de centimes additionnels destinés à couvrir des dégrèvements d'impôts [t. II, nos 569 à 572], et assurant au trésor l'entier recouvrement des rôles.

887. Il résulte de ce que nous avons dit précédemment que la loi du budget contient deux parties essentielles et distinctes, le vote des dépenses et le vote des recettes, ou voies et moyens, et que la première de ces deux parties doit être rationnellement placée avant l'autre, comme elle l'est en fait dans nos lois du budget. Le vote des dépenses précède celui des recettes destinées à les payer.

La préparation du projet de loi portant fixation du budget général des dépenses et des recettes, présente ce caractère particulier, qu'en ce qui concerne la partie relative aux dépenses, tous les ministres sont appelés à y participer pour les services des départements ministériels de chacun d'eux. Ces services sont appelés par la loi même du budget « les services généraux des ministères ». Nous avons vu [t. I, n° 77] qu'il existe actuellement onze départements ministériels. Entre eux se répartissent ces services généraux des ministères, et les dépenses qui leur sont afférentes, figurent sous onze divisions correspondantes portant chacune le nom d'un département ministériel, dans un des nombreux tableaux ou états qui forment une partie essentielle de la loi du budget.

*Les services généraux des ministères* forment la partie du budget des dépenses qui doit appeler plus particulièrement l'examen et le contrôle ; ils concentrent tout ce qui est nécessaire à la défense ou à l'administration du pays ; si des économies sont possibles, c'est surtout là qu'elles peuvent être réalisées. C'est cette partie du budget des dépenses qui comprend les dépenses nécessaires à la marche régulière de tous les services publics.

Dans la préparation du budget des dépenses de chaque ministère, le devoir de chaque ministre est de ne proposer que celles vraiment nécessaires. En traitant des ministres nous n'avons trouvé aucune disposition constitutionnelle ou législative donnant au ministre des finances, fût-il président du conseil, une prédominance sur ses collègues au point de vue qui nous occupe. Aucun texte n'a rétabli l'ancienne fonction du contrôleur général des finances avant 1789. Le droit commun de la responsabilité solidaire des ministres règle seul leurs rapports, en ce qui concerne la préparation et la défense de la loi de finances, comme des autres lois. Le budget des dépenses met en mouvement l'initiative et la responsabilité de tous les ministres. Le ministre des finances, qui est chargé de présenter les voies et moyens, ne peut que rappeler officieusement l'utilité des économies. Dans tous les cas, le droit des commissions et des chambres est de chercher à réduire les dépenses; elles devraient surtout, en France, comme en Angleterre, s'abstenir de les augmenter. C'est malheureusement pour nos finances le contraire qui se produit; de sorte qu'il s'établit parfois, à l'encontre de l'esprit d'économie, une sorte d'émulation à rebours entre les ministres et les députés, non pour réduire, mais pour augmenter les dépenses des services généraux des ministères [nº 892 *in fine*].

Le budget des dépenses comprend en outre d'autres divisions qui se prêtent moins facilement aux économies, ou aux prodigalités. Ce sont 1º la dette publique, 2º la dotation des pouvoirs publics, 3º les frais de régie, de perception et d'exploitation des impôts et revenus publics, et 4º les remboursements et restitutions, non-valeurs et primes.

Nous avons déjà vu [nº 883] que les *frais de régie et de perception des impôts* constituent aussi des dépenses administratives, qu'il est utile de ne pas confondre avec les recettes qui sont leur raison d'être, comme cela s'est produit jusqu'en 1818. Mais il est utile aussi de les distinguer des autres dépenses qui n'ont pas le même caractère de productivité financière. Ces frais dépendent nécessairement, dans une certaine mesure, du produit même des impôts à recouvrer, et s'accroissent naturellement avec lui. Il est

nécessaire que la somme à laquelle ils s'élèvent soit connue et fixée. En la déduisant du *produit brut* des impôts porté en recette, il est toujours facile de connaître leur *produit net*, qui seul constitue les ressources réelles et disponibles de l'État.

Il en est de même des *remboursements*, restitutions, non-valeurs, primes et escomptes, qui présentent, à vrai dire, une partie des impôts perçus par l'État à charge de restitution.

Le principe du vote annuel des dépenses et de l'impôt s'applique indistinctement à toutes les catégories diverses de dépenses. Mais, en fait, ces dernières catégories de dépenses, à commencer par la dette publique, dont le refus de paiement par les chambres serait la banqueroute de la France, ne sont pas discutées. A cette constatation relative à la division des dépenses et à la nature de ces diverses catégories de dépenses, quatre observations se rattachent.

La première est relative à ce que nous disions du rôle de tous les ministres dans le budget des dépenses. Nous ne parlions alors que des dépenses relatives aux services généraux des ministères. Mais en ce qui concerne les quatre autres divisions des dépenses que nous venons d'énumérer, il en est autrement. Ces quatre sortes de dépenses relèvent du ministre des finances, et sont rattachées aux dépenses de son département ministériel.

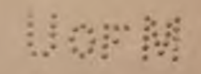
La seconde observation est relative à la règle de l'annalité du vote des dépenses [n° 880]. En Angleterre elle ne s'applique qu'aux deux tiers environ des dépenses du budget anglais. L'autre tiers des dépenses est permanent ou consolidé [1]. Sauf la dette et la liste civile, ce groupe ne contient que la 90e partie des dépenses

[1] « Les dépenses de l'Etat sont divisées en deux grandes catégories. Les unes, dites consolidées, sont effectuées en vertu d'actes du Parlement; elles ont un caractère permanent, et ne sont pas votées chaque année; elles comprennent les intérêts de la dette publique, la liste civile, les pensions civiles et militaires votées par une loi spéciale, les traitements des contrôleurs de l'Echiquier, du lord lieutenant d'Irlande et des juges, les fonds secrets et quelques autres articles. En totalité, elles représentent environ le tiers du budget des dépenses; mais si l'on en déduit le montant des intérêts de la dette et celui de la liste civile, elles n'en forment que la 90me partie, c'est-à-dire un peu plus 1,000,000, sur 90,000,000 de livres sterling. — La seconde catégorie comprend toutes les autres dépenses, c'est-à-dire celles qui ne sont pas autorisées une fois pour toutes et qui doivent, par conséquent, être votées chaque année. Elles sont groupées en quatre

du budget anglais discutées en France. La différence des deux législations est donc, à ce point de vue, plus grande en apparence qu'en réalité. En Angleterre, ce qui est consolidé échappe, en droit, à l'obligation du vote annuel; en France, le vote annuel n'est, en cet égard que l'accomplissement d'une formalité. Il convient encore à ce sujet de remarquer que ces deux législations sont également contraires à celle de l'Empire allemand, qui soustrait le budget de la guerre au vote annuel du parlement. L'effectif de l'armée y est voté pour sept ans. Le budget de la guerre participe tout entier de ce septennat, car bien que la dépense doive recevoir chaque année la sanction du parlement, celui-ci ne peut ni en refuser ni en discuter le montant, seulement susceptible d'augmentation sur la demande du gouvernement. Ces règles ont été la conséquence de l'omnipotence de l'empereur allemand sur l'armée, déduite de l'article 63 de la constitution de l'empire, et qui a servi de base à ce mot de M. de Bismarck en 1887 : « Notre armée doit-elle être celle de « l'Empereur ou celle du Parlement ? » On connaît aussi les efforts réitérés, et moins heureux, de l'ancien chancelier, pour obtenir la permanence de l'ensemble du budget pour deux années, puis le vote de deux budgets consécutifs la même année. En 1898 le sextennat naval s'ajoute au septennat militaire.

La troisième observation, rattachée à cette partie de l'étude du budget des dépenses, et qui s'étend au budget tout entier, est que, le droit absolu du parlement s'appliquant même au vote annuel des arrérages de la dette publique, son droit de refuser le vote du budget n'est pas douteux. L'exercice d'un pareil droit est l'acte le plus grave qui se puisse imaginer. Il entraînerait la suspension de tous les services publics sans exception, y compris celui de la dette publique. Il équivaudrait à la suppression même de la vie sociale. Pour faire usage d'une prérogative aussi redoutable, le pouvoir législatif doit être bien assuré d'avoir l'appui du

catégories, savoir : les services, civils, les services chargés de la perception de l'impôt (*revenue departements*), l'armée et la marine (Cte de Franqueville, *le Gouvernement et le Parlement britanniques*, tome III, p. 458).



pays dans la lutte engagée contre le pouvoir exécutif. Celui-ci est alors obligé, suivant un mot fameux de Gambetta, « de se sou- « mettre ou de se démettre », s'il est respectueux des lois constitutionnelles, comme le fut l'illustre maréchal de Mac-Mahon à l'issue de la crise du 16 mai 1877.

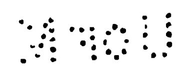
Cette conséquence extrême, mais rationnelle, du principe du vote annuel des dépenses et de l'impôt, consacre ainsi dans la mise en œuvre du principe de la séparation des pouvoirs, la prépondérance du pouvoir législatif sur le pouvoir exécutif. On voit ainsi toute la portée de la règle de l'annalité, s'appliquant, sans réserve, à l'ensemble de la loi du budget [1], telle que cette règle a été conçue par l'Assemblée constituante de 1789 et telle qu'elle est restée dans le droit public de la France, et des grands États contemporains, sauf les exceptions partielles signalées.

Nous avons déjà constaté [nº 880] que, par elle-même, elle impose la périodicité des sessions législatives, et est consacrée par nos lois, depuis 1789, comme un élément essentiel et inséparable du principe du libre vote des subsides, toujours invoqué par le tiers-état avant 1789.

La quatrième et dernière observation annoncée est rendue nécessaire par une déviation regrettable du régime parlementaire et de la véritable notion du droit en matière de budget. Le vote des dépenses ne devrait pas être l'occasion de discuter et remettre en question toute notre législation sur l'administration, la justice, l'armée, les cultes, les colonies, toutes les questions économiques et sociales. Le vote du budget d'un pays ne doit pas être une révision des lois qui le régissent. Il doit être pourvu

[1] On comprend aussi qu'il n'est pas facile de concilier « les vrais principes constitutionnels » avec ce passage d'un manifeste du comte de Paris, adressé en 1888 aux représentants du parti monarchiste en France :

« Le budget, au lieu d'être voté annuellement, sera désormais une loi ordinaire et ne pourra, par conséquent, être amendé que par l'accord des trois pouvoirs. Chaque année, la loi de finances ne comprendra que les modifications proposées par le gouvernement au budget antérieur. Si ces propositions sont rejetées, tous les services publics ne seront pas suspendus et les intérêts privés compromis comme par le refus du budget. Et cependant les vrais principes constitutionnels seront scrupuleusement respectés, car aucun nouvel impôt ne pourra être établi, aucune dépense nouvelle ne sera décidée sans le consentement des élus de la nation. »



à cette révision par des lois non budgétaires. Nous avons vu [t. I, nos 16, 38, 41] que les membres du parlement sont armés du droit d'initiative législative qui leur permet de présenter des propositions de loi spéciales, bien étudiées, provoquant sur tous ces points les réformes qu'ils jugent nécessaires. Mais tant que les lois subsistent, le budget doit y pourvoir. Il est fait pour assurer leur exécution et non pour aviser à leur révision annuelle. Il y a des abus à éviter dans le vote des dépenses comme dans la pratique de toutes les libertés.

Nous terminons cet examen de la division des dépenses en cinq catégories, suivie dans toutes nos lois du budget, par la reproduction, à titre d'exemple, du texte même de l'article 1er de la loi du 29 mars 1897 portant fixation du budget de l'exercice 1897. On remarquera la place prépondérante que la dette publique et les services généraux des ministères occupent, par rapport aux autres divisions des dépenses, dans leur chiffre total de 3,385,367,484 fr.

« Des crédits sont ouverts aux ministres, pour les dépenses générales du budget de l'exercice 1897, conformément aux états A et B annexés à la présente loi. Ces crédits s'appliquent :

| | |
|---|---|
| 1° A la dette publique, pour............ | 1,250,331,061 fr. |
| 2° Aux pouvoirs publics, pour.......... | 13,183,720 |
| 3° Aux services généraux des ministères, pour.................................. | 1,690,405,113 |
| 4° Aux frais de régie, de perception et d'exploitation des impôts et revenus publics, pour | 389,362,128 |
| 5° Aux remboursements et restitutions, non-valeurs et primes, pour.................... | 42,085,462 |
| Total général, conforme au total des états A et B annexés à la présente loi........... | 3,385,367,484fr. » |

888. Le § 1er du titre 1er de la loi du budget, dont nous venons d'indiquer le contexte du premier article, est intitulé *crédits ouverts*, et le texte cité les totalise pour l'exercice. Les dépenses sont ainsi votées par voie d'ouvertures de crédits. Un *crédit* ouvert est une somme allouée, par le parlement, à un ministère, pour

une dépense déterminée de l'exercice. Les ministres ne peuvent, sous leur responsabilité, dépenser au delà des crédits alloués à chacun d'eux, et le ministre des finances ne peut autoriser des paiements qui excèdent les crédits ouverts à chaque ministère.

Le décret du 31 mai 1862 portant règlement général sur la comptabilité publique, dit expressément que les crédits ouverts « pour les dépenses de chaque exercice ne peuvent être employés « à l'acquittement des dépenses d'un autre exercice (art. 8) », et « que les ministres ne peuvent, sous leur responsabilité, dépen- « ser au delà des crédits ouverts à chacun d'eux (art. 41) ».

Les crédits peuvent être envisagés sous des points de vue différents et donnent lieu, suivant ces points de vue, à deux sortes de classification.

Au point de vue de l'acte qui ouvre les crédits, ceux-ci se divisent en crédits *ordinaires*, c'est-à-dire ouverts par la loi du budget, et crédits *additionnels*, ou *extra-budgétaires*, les uns extraordinaires, les autres supplémentaires, tous ouverts postérieurement à la loi du budget.

Au point de vue du degré d'autorité afférente à leur chiffre, les crédits se divisent en crédits *limitatifs* et crédits *évaluatifs*. Les premiers fixent définitivement la somme consacrée à un service. « Il est interdit aux ministres de la dépasser ». Ils ont par suite une tendance à en exagérer le montant dans la préparation du budget. Les crédits *évaluatifs* ne peuvent qu'estimer le coût d'exécution d'un service [n° 889, p. 110]. Dans un but d'équilibre factice les ministres ont, dans leurs demandes de crédits, une tendance à les réduire, bien assurés qu'un crédit additionnel viendra les parfaire. Tels sont par exemple les chiffres de toutes les primes promises par la loi, dans des conditions fixées par elle, à des industriels ou à des employés. Les fausses économies résultant de réductions injustifiées dans l'évaluation de certaines dépenses, en dénaturent le chiffre véritable, multiplient les crédits additionnels, et sont avec raison condamnées par les Chambres, comme par les exigences d'une bonne et loyale préparation du budget.

Il existe pour le Parlement cinq manières d'ouvrir les crédits, c'est-à-dire de voter les dépenses. Les deux premières violent la

séparation des pouvoirs. L'une méconnaît absolument, au détriment du pouvoir législatif, ce que l'on appelle la règle de la spécialité dans le vote des dépenses. La seconde l'exagère, au détriment des attributs essentiels du pouvoir exécutif,que ce mode de votation des dépenses méconnaît. Les trois autres constituent des degrés divers dans l'application de la règle de la spécialité, entièrement réalisée dans le vote des crédits par chapitre, surtout quand le nombre des chapitres s'élève au-dessus de 1000, comme aujourd'hui. Voici ces cinq modes, avec la constatation de leur emploi ou de leur absence d'emploi dans la législation financière de la France.

1° Le *vote en bloc* des dépenses fut presque entièrement appliqué à l'origine du principe du vote annuel des dépenses et de l'impôt. C'était alors la conséquence des tâtonnements de la pratique sur un terrain nouveau, non encore éclairé par les enseignements de l'expérience et de la science. Plus tard les tendances gouvernementales maintinrent ce système. Il a duré de 1789 à 1817. On l'a appelé le système de l'abonnement, et cette qualification s'est naturellement étendue au troisième mode ci-dessous.

2° Le vote des dépenses *par article*. Il ne s'agit pas des cinquante à soixante articles dont se compose chaque loi du budget, et qui sont tous soumis au vote des Chambres, dans cette loi comme dans toutes les autres, mais « des articles de dépenses ». Comme ces articles de dépenses se subdivisent eux-mêmes en paragraphes, l'admission du vote par article de dépenses conduirait logiquement au vote *par paragraphe*, dans chacun des articles. Cette spécialisation à outrance du vote des dépenses placerait l'administration dans la main du parlement, contrairement au principe de la séparation des pouvoirs. Elle entraînerait aussi une augmentation considérable de dépenses. Il en serait ainsi par suite de l'impossibilité absolue, dans laquelle seraient les autorités chargées de la dépense, de couvrir, dans le même service, les excédents de dépenses d'un article par les excédents de recettes d'un autre article du même chapitre. Ce mode de votation des dépenses a été demandé, notamment en 1882[1], mais n'a jamais pris place dans nos lois.

[1] Proposition de loi de MM. Roque de Filhol et autres, du 23 décembre

3° Le vote des dépenses *par ministère,* c'est-à-dire par la division la plus large du budget des dépenses, n'exigeant des chambres que onze votes, lorsqu'il existe comme aujourd'hui onze ministres, chacun d'eux restant libre d'appliquer aux différents chapitres de son budget tous les millions compris dans le même crédit qui lui est ouvert par un vote unique. Progrès par rapport au vote en bloc des dépenses, le vote par ministère ne réalise qu'une spécialité insuffisante dans le vote des dépenses. Il sacrifie encore les prérogatives du pouvoir législatif, à un pouvoir exécutif presque tout puissant dans l'emploi des crédits. Ce mode de voter les dépenses a été suivi en France, de 1817 à 1829 (L. 25 mars 1817, art. 151 ; O. 1er décembre 1827, art. 1) et de 1852 à 1861 (Sénatus-consulte du 25 décembre 1852, art. 12; S. c. 31 décembre 1861, art. 1).

4° Le vote des dépenses *par section,* suivi de 1829, en vertu de l'ordonnance du 1er décembre 1827, jusqu'en 1831, et de 1861, en vertu du sénatus-consulte de 1861 indiqué ci-dessus, jusqu'au troisième sénatus-consulte du 8 septembre 1869. On entendait par sections les grandes divisions qu'embrasse le budget de chaque ministère. Un tableau annexé au sénatus-consulte du 31 décembre 1861 déterminait le nombre, l'objet et l'étendue des sections, et en donnait la nomenclature pour chaque ministère.

5° Enfin le vote des dépenses *par chapitre.* C'était le mode suivi sous le gouvernement de juillet 1830 (L. 29 janvier 1831, art. 11 et 12) et sous la Constitution de 1848. Il avait été rétabli par l'article 9 du sénatus-consulte du 8 septembre 1869. Il est actuellement consacré par l'article 30 § 1 de la loi de finances du 16 septembre 1871, disposant également que « le budget est voté

1882, demandant « le vote du budget par article et qu'il ne pût y avoir « aucun virement de crédit d'un chapitre à un autre ». Les auteurs de cette proposition croyaient voir une contradiction entre le règlement de la Chambre qui veut que les projets et les propositions de loi se votent par articles et la loi du budget qui, aux termes de l'article 30 de la loi de finances du 16 septembre 1871, se vote par chapitre. Ils commettaient la méprise, contre laquelle nous venons de mettre le lecteur en garde, entre les milliers d'articles de dépenses du budget et les 60 articles environ de la loi du budget qui sont tous soumis au vote des Chambres, conformément, à leur reglement dans cette loi, comme dans toutes les autres.

par chapitre ». Ce mode supérieur de voter les dépenses réalise sans exagération, ni dans un sens ni dans l'autre, la règle de la spécialité dans le vote des dépenses, et fait une exacte application, en matière de finances, du principe de la séparation des pouvoirs législatif et exécutif. Cette supériorité a été reconnue et consacrée sous quatre régimes politiques différents et a eu dans ce siècle la plus longue durée, de 1831 à 1852, et de 1869 jusqu'à nos jours, c'est-à-dire pendant plus de cinquante ans.

Il ne faut cependant pas perdre de vue, comme nous l'avons dit en commençant, que, dans cette période même, tout en tenant compte de la progression des dépenses, la règle de la spécialité a toujours été en s'affirmant davantage. Ce résultat a été obtenu par le développement du nombre des chapitres, 164 en 1831, 362 en 1852, 388 en 1877, 397 en 1879, 415 en 1880, 442 en 1882, 481 en 1883, 637 en 1884 au budget général métropolitain.

L'exposé des motifs du projet de loi du budget de cet exercice 1884, qui augmentait la division du budget des dépenses en chapitres, de 156 chapitres, correspondant à 156 votes législatifs de plus, contenait un paragraphe intitulé de la manière suivante : « *Augmentation du nombre des chapitres du budget, en vue de restreindre la faculté qu'ont les ministres de se mouvoir dans l'intérieur d'un même chapitre* ». C'était la réponse du ministre des finances, président du conseil[1], à la proposition[2] ci-dessus rapportée [page 103 et note].

De 1884 à 1897, la division en chapitres s'est encore augmentée. C'est une application plus entière de la règle de la spécialité dans le vote des dépenses, avec exclusion du vote par articles et paragraphes d'article. Le budget ainsi divisé donne les moyens de connaître mieux et de mieux suivre les besoins et les dépenses de l'État. Sans la faculté pour chaque ministre de se mouvoir dans l'intérieur des chapitres d'un crédit, le gouvernement et l'administration ne seraient plus possibles, et le seul moyen rationnel de restreindre cette faculté nécessaire a été de créer des chapitres nouveaux. Leur nombre est, d'après la loi

[1] M. Tirard. — [2] De MM. Roque de Filhol et autres.

du budget du 29 mars 1897, de 1028 chapires (797 France, 147 Algérie, 84 budgets annexes).

| Budget général | France | Algérie | | Budgets annexes |
|---|---|---|---|---|
| Ministère des Finances..... | 108 | 25 | 14 | Monnaies et médailles. |
| — justice et cultes.. | 47 | 25 | 8 | Imprimerie nationale. |
| | | | 24 | Légion d'honneur. |
| — affaires étrangères | 24 | — | — | |
| — intérieur........ | 80 | 30 | — | |
| — guerre........... | 96 | — | — | |
| — marine.......... | 64 | — | 11 | Caisse des invalides de la marine. |
| — instruction publique et beaux-arts........... | 129 | 27 | — | |
| — commerce, industrie, postes et télégraphes. | 80 | 11 | 4 | Ecole centrale des arts et manufactures. |
| | | | 6 | Caisse nationale d'épargne. |
| — colonies......... | 52 | — | 6 | Chemin de fer et port de la Réunion. |
| | | | 4 | Chemin de fer du Soudan. |
| — agriculture....... | 55 | 16 | — | |
| — travaux publics.. | 62 | 13 | 7 | Chemins de fer de l'État. |
| TOTAUX.......... | 797 | 147 | 84 | |
| TOTAL GÉNÉRAL....... | | 1028 | | |

889. Les crédits ainsi ouverts par le pouvoir législatif dans la loi du budget sont les crédits *ordinaires*, par antithèse aux autres crédits qui se produisent ultérieurement en dehors des prévisions budgétaires et sont des crédits *additionnels*. Ils sont inévitables, en raison des circonstances, imprévues au moment du vote du budget, qui peuvent créer la nécessité d'une dépense nouvelle ou l'augmentation d'une dépense votée. Si ces crédits additionnels étaient peu nombreux, et ils le seraient si les pouvoirs publics n'admettaient comme tels que ceux qui en présentent véritablement les caractères, ces crédits seraient un inconvénient inévitable et un mal nécessaire, sans gravité. Il en est autrement si ces

crédits deviennent nombreux et se chiffrent, même sur un budget de plusieurs milliards, par centaines de millions. Ils bouleversent alors le budget, permettent l'augmentation des dépenses contrairement à ses prescriptions. Déjà, dans la première moitié du XIXe siècle, avec des budgets moindres et des crédits additionnels moins considérables, ils étaient considérés comme « la plaie des budgets ».

Sous tous les régimes depuis la Restauration, des mesures, dont la plupart, malgré leur inefficacité, sont restées dans la législation, ont été prises pour arrêter cette sorte de marée montante des crédits extra-budgétaires. On constate même entre ces tentatives et les prescriptions relatives à l'application de la règle de la spécialité dans le vote des crédits ordinaires, les mêmes vicissitudes ci-dessus signalées [n° 888].

Le principe de la séparation des pouvoirs doit en effet, dans un cas comme dans l'autre, recevoir son application. Le Parlement peut seul ouvrir les crédits budgétaires; son droit d'ouvrir seul également les crédits hors budget n'est pas douteux en principe ; et lorsque les Chambres sont réunies la règle doit être absolue, sauf l'obligation imposée par la loi du 12 août 1876, et trop souvent méconnue, de la réunion de ces projets de loi en un seul par mois, sauf urgence. Mais lorsque les Chambres ne sont pas réunies, il peut être aussi difficile de les convoquer pour un seul projet de loi, que d'attendre leur réunion.

Le droit d'ouvrir les crédits additionnels dans l'intervalle des sessions législatives, et en l'absence des assemblées, a varié. Sous tous les régimes antérieurs à 1861, ces crédits pouvaient être ouverts par des ordonnances ou des décrets, soumis plus tard à la sanction législative. Ce droit du pouvoir exécutif a l'inconvénient de placer le pouvoir législatif en présence du fait accompli. Le sénatus-consulte du 21 décembre 1861 avait supprimé cette faculté, en disposant, par son article 3, qu' « il ne « pourrait être accordé de crédits supplémentaires ou de crédits « extraordinaires qu'en vertu d'une loi ». C'était le retour au principe; mais ce n'était pas une solution donnée à la difficulté pratique signalée. Ce sénatus-consulte la cherchait en substituant

à l'ancien droit du pouvoir exécutif, le droit de *virement*. C'était l'objet de son article 2 ainsi conçu : « Des décrets spé- « ciaux rendus en conseil d'État peuvent autoriser des virements « d'un chapitre à un autre dans le budget de chaque ministère ». Le sénatus-consulte du 8 septembre 1869, en prescrivant le vote du budget par chapitre, avait laissé subsister cette faculté de virement (art. 9). Chacun des deux systèmes a des inconvénients, et la question législative consiste à déterminer celui qui en présente le moins, et à restreindre son application dans des limites étroites. Quels que fussent ceux très réels, propres aux virements, il faut remarquer, bien que le contraire ait été dit, qu'on n'avait pas le droit de faire porter les virements sur les sommes disponibles, c'est-à-dire non encore employées, et qu'ils ne devaient être opérés que sur les excédents de crédits réellement disponibles. La loi du 16 septembre 1871, dans le § 2 de son article 30, a fait disparaître la faculté de virement, et, dans ses articles 31 et 32, rétabli les règles antérieures à 1861, relatives à l'ouverture par une loi des crédits extra-budgétaires, lorsque les assemblées législatives sont réunies, et par décret dans le cas de prorogation des assemblées. Ces deux derniers articles sont actuellement remplacés par la loi du 14 décembre 1879.

Un décret du 1er avril 1871 a prescrit une mesure d'ordre, utile pour l'emploi de la fortune publique, en ne permettant aucun engagement de dépense, sans que le ministre des finances ait reconnu la possibilité d'y pourvoir. Il reproduit la disposition d'un décret antérieur du 1er décembre 1861. Dans le même ordre d'idées la loi du 24 avril 1833 imposait déjà au ministre des finances la présentation des projets de loi relatifs aux crédits additionnels.

La loi du 16 septembre 1871, en rétablissant le droit du gouvernement d'ouvrir des crédits additionnels par décrets en l'absence des Chambres, n'avait pas excepté le cas où cette absence résulte de la dissolution de la Chambre des députés. Aussi le gouvernement avait-il usé d'un droit incontestable en procédant de la sorte, après la dissolution de la Chambre des députés du 16 mai 1877. La loi du 14 décembre 1879 a été surtout faite pour

supprimer, dans ce cas, la prérogative résultant, au profit du gouvernement, des articles 31 et 32 de la loi du 16 septembre 1871 qu'elle remplace.

Cette loi met en relief la volonté du législateur de ne permettre l'intervention, en cette matière, du pouvoir exécutif, que dans les limites les plus exceptionnelles et les plus étroites, et jamais, sous aucun prétexte, pour ouvrir, même provisoirement, des crédits, au cas de dissolution de la Chambre des députés. Le renvoi de l'article 4 à la disposition des lois constitutionnelles relative à l'hypothèse de simple prorogation des deux chambres, sans conflit ni dissolution de l'une d'elles, a pour objet formel d'accentuer cette règle. Dans la discussion de la loi au Sénat, le ministre des finances, M. Léon Say, a expliqué nettement le motif pour lequel il demandait, au nom du gouvernement, de restreindre cette délégation du pouvoir législatif : « Nous avons cru nécessaire de dire que, lorsque la Chambre des députés n'existait « plus, on ne pouvait donner au pouvoir exécutif une délégation, un mandat, qui ne peut pas être conféré au mandataire « lorsque le mandant n'est plus là. »

Les crédits additionnels ne devraient être que de deux sortes, seules admises par la loi du 14 décembre 1879, les crédits *extraordinaires* et *supplémentaires*. Son article 2 en donne des définitions faciles à simplifier, en disant que les crédits *extraordinaires* s'appliquent à des services, ou à des portions de services, non prévus au budget, tandis que les crédits *supplémentaires* augmentent les allocations de services qui y sont inscrits. Ces derniers sont tous de même sorte et ne diffèrent entre eux que par le chiffre du supplément d'allocation. Les premiers, au contraire, d'après leur définition légale, qui en cela manque de clarté et de méthode, forment deux catégories soumises à des régimes différents. Certains crédits extraordinaires s'appliquent à des services qui n'ont été l'objet d'aucune prévision dans la loi du budget ; les autres supposent au contraire des services prévus pour une portion, mais non prévus pour une autre portion qui donne lieu au crédit extraordinaire. Les crédits extraordinaires de cette dernière catégorie peuvent seuls être ouverts par décrets (art. 5 § 2), au cas de

prorogation des Chambres. Les autres ne peuvent jamais être ouverts que par une loi. Les crédits supplémentaires ne peuvent l'être, par décrets, en cas de prorogation des Chambres, qu'autant qu'ils s'appliquent à des services votés, dont la nomenclature forme chaque année l'un des tableaux annexes de la loi de finances (art. 5 § 1). Cette disposition est partiellement empruntée à une loi du 23 mai 1834 qui dressait elle-même cette liste. Elle se réfère à la seconde division des crédits du budget [nº 888], en crédits *limitatifs*, par lesquels la loi des finances a fixé définitivement la nature des services et la somme allouée, et en crédits *évaluatifs* qui déterminent le service voté, mais pour lesquels la loi du budget n'a pu fixer, mais seulement évaluer le montant de la dépense. On les appelle aussi *services votés*. Ce sont ces *crédits évaluatifs* ou *services votés*, qui figurent dans ce tableau annexe de la loi de finances comme pouvant être ouverts, en cas de prorogation des Chambres, par décrets [1].

Il y a là trois règles, par lesquelles la loi du 14 décembre 1879

[1] C'est en exécution de cette prescription que, dans la loi du 29 mars 1897, par exemple, portant fixation du budget général de l'exercice 1897, se trouve l'article 24 ainsi conçu: « La nomenclature des services votés pour les« quels il peut être ouvert, par décrets rendus en conseil d'Etat, des cré« dits supplementaires pendant la prorogation des Chambres, en exécu« tion de l'article 5 de la loi du 14 decembre 1879, est fixée, pour l'exercice « 1897, conformément à l'état G annexé à la présente loi ».

Dans cet etat G, nous voyons figurer: du ministére de la justice, le chapitre des frais de justice criminelle; du ministère du commerce et de l'industrie, ceux des encouragements aux pêches maritimes, et de la subvention a la marine marchande; du ministère des finances, entre plusieurs autres les chapitres suivants : frais judiciaires de poursuites, d'instances et de condamnations prononcées contre le Trésor public; frais de perception, dans les départements, des contributions directes et des taxes perçues en vertu des rôles; remises et taxations pour la perception, dans les départements, des droits d'enregistrement et de timbre; frais d'emballage et de transport de papiers timbrés, de registres et d'impressions; achats de papier à timbrer et de timbres mobiles; contribution des bâtiments et domaines de l'Etat et des biens séquestrés; frais d'estimation, d'affiches et de vente de mobiliers et de domaines de l'Etat; dépenses relatives aux épaves, deshérences et biens vacants; remises pour la perception des contributions indirectes dans les départements; primes pour saisies de tabacs et arrestations de colporteurs; contributions foncières des bacs, francs-bords, et fabriques d'allumettes chimiques; services des poudres à feu; dépenses du service des manufactures de l'Etat (gages, salaires, fournitures diverses, achats et transports, et frais accessoires dans les entrepôts; remboursements et restitutions, non-valeurs et primes; etc.

a restreint la délégation consentie par le pouvoir législatif au pouvoir exécutif : 1° que les Chambres soient absentes par suite de prorogation et non de dissolution de la Chambre des députés (art. 4 § 1); 2° que les crédits extraordinaires ne s'appliquent qu'à des portions imprévues d'un service prévu (art. 5 § 2); et 3° que les crédits supplémentaires soient des crédits évaluatifs figurant dans la liste dressée par chaque loi du budget (art. 5 § 1).

La loi du 14 décembre 1879 (art. 4) impose quatre autres conditions : 4° que le décret soit rendu en conseil d'État, c'est-à-dire après délibération de l'assemblée générale du conseil d'État, sans qu'il soit nécessaire que son avis soit conforme ; 5° qu'il soit délibéré et approuvé en conseil des ministres, c'est-à-dire par la majorité du conseil; 6° qu'il indique les voies et moyens qui seront affectés au crédit demandé; et 7° qu'il soit « soumis à la « sanction des Chambres dans la première quinzaine de leur plus « prochaine réunion ».

Ces deux dernières règles sont fort anciennes. La sixième a été successivement écrite dans les lois du 18 juillet 1836 (art. 5) et du 16 mai 1851 (art. 3). Elle n'a jamais abouti, sous l'empire de ces lois, comme depuis celle du 14 décembre 1879, qu'à ces formules banales, sans efficacité, des projets de loi ou des décrets portant ouverture de crédits additionnels : « il sera pourvu à la dépense au moyen des ressources afférentes aux besoins de l'exercice », ou « il sera pourvu à la dépense au moyen des ressources de la dette flottante », ou « il sera pourvu à la dépense au moyen des ressources générales du budget ordinaire de l'exercice ».

La septième et dernière règle ci-dessus vient directement de l'article 152 de la loi du 25 mars 1817, qui autorisait l'ouverture de suppléments de crédits « dans des cas extraordinaires et urgents, en vertu d'ordonnances du roi, qui devront être converties en lois à la plus prochaine session des Chambres ». C'est toujours sous cette condition de la sanction législative, rendue plus expresse encore par les lois du 24 avril 1833 et du 23 mai 1834, qu'à toutes les époques la délégation législative du droit d'ouvrir des crédits additionnels a été conférée au pouvoir exécutif.

Aucun virement de crédits ne peut avoir lieu d'un chapitre à un autre

(Loi du 16 septembre 1871, *portant rectification du budget de 1871*, art. 30 § 2).

A partir de ce jour, aucune dépense de l'Etat ne devra être engagée et ne sera acquittée par le Trésor public, qu'autant que le ministre des finances, préalablement consulté, aura reconnu la possibilité d'y pourvoir (D. 1er avril 1871).

Le ministre des finances réunit en un seul projet de loi toutes les demandes de crédits supplémentaires ou extraordinaires dont le besoin s'est fait sentir dans les divers services pendant l'intervalle d'un mois au moins. Il ne procède par projets spéciaux que dans les cas d'urgence (L. 12 août 1876, *relative aux demandes de crédits supplémentaires ou extraordinaires*, article unique).

Il ne peut être accordé de crédits supplémentaires et extraordinaires qu'en vertu d'une loi (L. 14 décembre 1879, *sur les crédits supplémentaires et extrordinaires à ouvrir par décrets pendant la prorogation des Chambres*, art. 1). — Les crédits supplémentaires sont ceux qui doivent pourvoir à l'insuffisance, dûment justifiée, d'un service porté au budget, et qui ont pour objet l'exécution d'un service déjà voté, sauf modification dans la nature de ce service. Les crédits extraordinaires sont ceux qui sont commandés par des circonstances urgentes et imprévues, et qui ont pour objet ou la création d'un service nouveau, ou l'extension d'un service inscrit dans la loi de finances au-delà des bornes déterminées par cette loi (art. 2). — Tout crédit extraordinaire forme un chapitre particulier du budget de l'exercice pour lequel il a été ouvert, à moins, en ce qui concerne les départements de la guerre et de la marine, que le service ne se rattache d'une manière indivisible à un chapitre déjà existant (art. 3). — Dans le cas de prorogation des Chambres, tel qu'il est défini dans le paragraphe 1er de l'article 2 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, des crédits supplémentaires et extraordinaires pourront être ouverts provisoirement par des décrets rendus en conseil d'Etat, après avoir été délibérés et approuvés en conseil des ministres; ils indiqueront les voies et moyens qui seront affectés aux crédits demandés. Ces décrets devront être soumis à la sanction des Chambres dans la première quinzaine de leur plus prochaine réunion (art. 4). — Pourront seuls donner lieu à ouverture de crédits supplémentaires les services votés, dont la nomenclature sera annexée chaque année à la loi de finances. Les crédits extraordinaires qui ont pour objet la création d'un service nouveau ne pourront être ouverts par décret (art. 5).

890. Les notions contenues dans le numéro précédent doivent être complétées par l'indication de trois sortes de procédés financiers, les anciens *budgets rectificatifs* de 1862 à 1871, les *annulations de crédits*, et les *crédits complémentaires* ressuscités.

L'article 32 § 2 du décret portant règlement général sur la comptabilité publique du 31 mai 1862 dispose que « le budget « peut être rectifié, s'il y a lieu, pendant le cours de l'exercice ».

Cette disposition est toujours en vigueur; mais elle ne fait qu'ouvrir une faculté, et, depuis 1871, les pouvoirs publics ont cessé d'en user, c'est-à-dire de présenter et de voter en cours d'exercice, au milieu même de l'exécution du budget, un second budget rectifiant le premier. L'inconvénient manifeste de deux budgets superposés pour une même année financière, et dont l'un est voté après les dépenses réalisées, justifie cet abandon. Mais il ne faudrait pas que la progression des crédits additionnels modifiant le budget en détail, fît regretter le budget rectificatif qui avait au moins le mérite d'une opération d'ensemble, utilement pratiquée dans quelques législations étrangères, spécialement en Italie, et en France même, dans l'organisation financière des départements et des communes.

De même que les crédits ordinaires, ouverts par la loi du budget, peuvent être inférieurs aux besoins, ce qui donne lieu aux crédits additionnels, de même aussi ils peuvent être supérieurs aux exigences des services. Si ces excédents des crédits budgétaires se produisent parce que les dépenses n'ont pas été effectuées, il en résulte des économies qui compensent jusqu'à due concurrence les crédits additionnels, et donnent lieu à des *annulations de crédits*. Elles seraient plus considérables sans la pratique regrettable de nombreux services de s'efforcer d'épuiser leurs crédits. Ces annulations sont *définitives*. Il y a de simples *annulations d'ordre*, qui se produisent lorsque la dépense a été effectuée, mais, en raison des délais de clôture de l'exercice, n'a pu être liquidée, ordonnancée et payée. Dans ce cas, l'annulation du crédit n'est qu'une mesure d'ordre, la dépense étant reportée à l'exercice suivant, sans atteinte aux droits des créanciers.

Nous avons vu que la loi du 14 décembre 1879 n'admet que deux espèces de crédits additionnels, extraordinaires et supplémentaires. Ses dispositions excluent les crédits *complémentaires*, c'est-à-dire des crédits additionnels irrégulièrement ouverts et régularisés *ex post facto* par la loi des comptes. Ils n'ont existé que sous l'empire de l'ordonnance du 1er septembre 1827 (art. 4), alors que la loi des comptes était votée à une époque rapprochée de l'exercice [nos 759 et 882]. Les lois des 24 avril 1833 et 23 mai

1834 les avaient supprimés ; et les termes équivoques de l'article 32 § 3[1] du décret du 31 mai 1862, étaient insuffisants pour les faire revivre. Cependant, même depuis la loi du 14 décembre 1879, la loi des comptes du 17 juin 1890 a ressuscité les crédits complémentaires; et, depuis cette époque, chaque projet de loi des comptes a recours à ce procédé pour obtenir le règlement de dépassements considérables de crédits non régularisés. On peut donc dire que les crédits *complémentaires* n'existent pas dans la législation financière de la France, mais se sont introduits dans la pratique gouvernementale et parlementaire, par le vote des lois des comptes depuis 1890.

891. Après la fixation des dépenses, sous forme de crédits limitatifs ou évaluatifs, accordés, avec leurs divisions par ministères et par chapitres, la loi annuelle du budget contient le vote des recettes nécessaires pour couvrir les dépenses. Cet ordre suivi par nos lois du budget constitue une règle fondamentale en matière de finances publiques. Un particulier peut régler ses dépenses sur ses ressources, parce qu'elles lui appartiennent. L'État au contraire demande les siennes aux contribuables. Nous verrons en traitant de l'impôt que c'est la nécessité ou l'utilité des dépenses qui en constitue la légitimité. La première partie de la loi du budget doit donc contenir le vote des dépenses, et la seconde le vote des recettes. Cette seconde partie de la loi de finances est appelée le budget des *voies et moyens*. Cette expression embrasse même les ressources de l'État qui ne proviennent pas de l'impôt; elles n'en sont qu'une portion relativement peu considérable.

De même que le budget des recettes, le budget des voies et moyens, ou mieux, la partie de la loi du budget relative aux voies et moyens, ou recettes, contient des fixations et des évaluations. Elle fixe le montant des impôts directs de répartition; elle évalue le rendement éventuel des impôts directs de quotité et des impôts indirects qui sont tous des impôts de quotité.

[1] « Les opérations de régularisation postérieures à la clôture de l'exercice sont l'objet de propositions spéciales dans la loi de règlement ».

Elle autorise la perception de tous les impôts. Le temps, relativement long, qui s'écoule en France, par suite des méthodes du travail législatif, entre la préparation et l'exécution du budget, augmente la difficulté des évaluations exactes du rendement des impôts, dont les taxes sont seules connues d'avance et dont le produit est inconnu. Dans les pays où l'année financière commence à une date plus rapprochée des évaluations, il suffit d'apprécier directement les faits qui viennent de s'accomplir au moment même du vote du budget.

En France, il n'est pas possible de connaître le rendement des impôts de l'exercice 1898, par exemple, lorsque, au commencement de cette même année 1898, le ministre des finances dépose sur le bureau de la Chambre des députés le projet de budget de l'exercice 1899 (1er janvier-31 décembre 1899). Le législateur français a été ainsi amené, presque forcément, puisque c'était la dernière année qu'il pût connaître, à prendre, pour base des évaluations des recettes budgétaires, les recouvrements effectués pendant les douze mois ayant précédé la préparation de chaque budget, c'est-à-dire, pour le budget de l'exercice 1899, les recouvrements effectués pendant l'année 1897. Ce système introduit par M. de Villèle en 1823, et suivi depuis, sauf de brèves solutions de continuité, a été appelé le système de l'*antépénultième année*. Il a l'avantage de ne laisser aucune place à l'arbitraire, et l'inconvénient de ne pas tenir compte des faits qui s'accomplissent, en suivant l'exemple ci-dessus, entre le 31 décembre 1897 et le 1er janvier 1899. Dans la préparation du budget, le ministre des finances n'ajoute aux résultats de l'antépénultième année que les différences pouvant résulter, soit du rendement du jour supplémentaire d'une année bisextile, comme l'année 1896, soit de lois financières nouvelles applicables à l'exercice dont il prépare le budget.

A deux reprises différentes, et par la même cause, de 1852 à 1855, et en 1883, le législateur a substitué à ce système celui des *majorations*. De 1852 à 1855, et de 1878 à 1883, le développement de la prospérité publique a produit, dans le rendement des impôts indirects, des plus-values, dépassant les prévisions, de

163 millions en 1879, de 195 millions en 1880, et même de 232 millions en 1881. Le résultat de ces magnifiques excédents des recouvrements sur les prévisions, fut d'exciter la Chambre des députés dans la double voie des dégrèvements imprudents et d'énormes augmentations de dépenses. M. Léon Say, alors ministre des finances, crut pouvoir les enrayer et ressaisir la prérogative gouvernementale de l'entière préparation du budget, par le système des *majorations*, déjà pratiqué de 1852 à 1855. Les évaluations, sur la base des résultats connus de l'antépénultième année, étaient augmentées d'une plus-value considérée comme probable, et fixée, en 1882, à la moyenne des plus-values réalisées les trois années précédentes. Mais les dégrèvements et les augmentations de dépenses déjà accomplis tarirent les plus-values, dès la reprise du système, pendant l'exercice 1883, qui s'est soldé en déficit ainsi que plusieurs exercices suivants. Les plus-values se changeant ainsi en moins-values, si l'on avait continué à appliquer cette méthode d'évaluation des recettes inconnues du prochain exercice, on eût dû l'appeler le système des *atténuations*, plutôt que celui des majorations. Mais en raison de cette regrettable transformation des excédents en perte, on est revenu, depuis 1886, au système traditionnel de l'antépénultième année.

C'est dans ces conditions, que la partie de la loi du budget consacrée aux voies et moyens, contient les principaux éléments suivants : 1° le vote annuel des contributions directes *de répartition*, déterminées dans le *quantum* que devront atteindre pour toute la France ces trois impôts, foncier sur la propriété non bâtie, personnel et mobilier, des portes et fenêtres. En traitant des impôts nous donnons les définitions et les développements que comportent ces diverses sortes d'impôts ; nous nous bornons à constater ici qu'alors même qu'une loi spéciale aux contributions directes, soumises aux formalités administratives déjà expliquées [nos 178, 234, 347, 563 à 572], est détachée, d'ordinaire au mois de juillet, du budget général, en raison des retards apportés à son vote, une disposition de cette loi spéciale cherche à remédier au vice de ce procédé, en disposant toujours que « les rôles confec- « tionnés en exécution de la présente loi ne seront homologués et

« rendus exécutoires par les préfets, et ne pourront être mis en « recouvrement qu'après que la loi portant fixation des recettes « de l'exercice en aura autorisé la perception ». — 2° la répartition entre les départements du montant de ces trois contributions, foncière sur la propriété non bâtie, personnelle et mobilière, et des portes et fenêtres, cette répartition du premier degré fixant le contingent ou part contributoire de chaque département dans le chiffre total de chacun de ces impôts; — 3° l'autorisation de recouvrer pour l'année, au profit de l'État, tous les impôts de *quotité*, c'est-à-dire les autres impôts directs, contribution foncière sur les propriétés bâties, contribution des patentes, et taxes assimilées aux contributions directes, et tous les impôts indirects, conformément aux lois existantes. Cette autorisation est, sauf variante de style, formulée de la manière suivante dans un des articles de la loi du budget : « Continuera d'être faite pour 1898 « (par exemple) au profit de l'État, conformément aux lois exis- « tantes, la perception des divers droits, produits et revenus énon- « cés à l'état X annexé à la présente loi »; — 4° l'évaluation des produits probables, pendant l'exercice, de tous ces impôts de quotité, impôts indirects, contribution foncière sur la propriété bâtie, contribution également directe des patentes, et taxes assimilées aux contributions directes ; — 5° l'évaluation du montant des ressources diverses du Trésor étrangères à l'impôt, qui consistent surtout dans le produit des domaines ; — 6° dans le budget dit *des dépenses sur ressources spéciales*, heureusement supprimé en 1892 [n° 886], se trouvait un article faisant l'application, du principe de droit public ici étudié, aux impôts n'entrant pas dans les caisses de l'État. Cet article se retrouve dans toutes les lois spéciales aux contributions directes et aux taxes assimilées. Il y est, sauf variante de style, ainsi formulé : « Les droits pro- « duits et revenus énoncés à l'état... annexé à la présente loi se- « ront établis pour 1898 (par exemple) conformément aux lois « existantes au profit des départements, des communes des éta- « blissements publics et des communautés d'habitants dûment « autorisées. »

Indépendamment de ces dispositions normales et nécessaires

du budget des voies et moyens ou des recettes, il peut s'y rencontrer des dispositions établissant de nouveaux impôts, abrogeant ou modifiant des impôts anciens, prescrivant des mesures de comptabilité, ajoutant à la législation financière, et qui pourraient former des lois distinctes de celles du budget. Un grand nombre de lois de finances contiennent des dispositions de cette nature; quelques-unes sont transitoires, quelques autres sont permanentes et destinées à demeurer dans la législation financière de la France. Dans tous les cas, elles diffèrent des six sortes de dispositions ci-dessus, sous deux rapports : en ce qu'elles sont des accessoires dans la loi du budget, qui peut ne contenir aucun texte de cette nature, et en ce que leur application n'est pas simplement annuelle et limitée à la durée de l'exercice. Cette introduction dans la loi du budget de dispositions qui n'y ont pas nécessairement leur place, et dont la plupart devraient faire l'objet de lois soumises à des commissions spéciales, est fréquente lorsque sévit davantage la regrettable pratique de faire servir le budget à la révision générale de la législation, pour y introduire des dispositions mal étudiées [n° 887]. Il en est ainsi lorsqu'elle va, par exemple, jusqu'à profiter du vote de la loi du budget pour y introduire par voie d'amendement au budget, contrairement à l'avis du ministre de l'instruction publique et des facultés de droit [1], un nouveau doctorat purement économique, sous le nom usurpé de doctorat en droit, et en affaiblissant les deux véritables doctorats en droit (séance de la Chambre des députés du 26 février 1898; amendement rejeté par le Sénat).

892. Dans l'étude de droit constitutionnel placée en tête de cet ouvrage, en traitant des conditions dans lesquelles les lois sont votées par les deux Chambres, nous avons constaté le droit de priorité que l'article 8 § 2 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875 a réservé à la Chambre des députés, en ce qui concerne toutes les lois de finances. C'est un emprunt à quatre constitutions antérieures (1814, 1815, 1830, 1870). Ce droit de prio-

[1] Proposition repoussée par onze Facultés de droit (sur 13), y compris la Faculté de droit de Paris.

rité avait alors plus de raison d'être qu'aujourd'hui, une Chambre héréditaire ou nommée par l'empereur ou le roi n'étant pas la représentation des contribuables comme un Sénat électif. Nous avons dit [n^os 41 et 46] qu'aujourd'hui comme alors, bien que le Sénat ne prétende pas au titre de Chambre-Haute et même s'en défende [n° 46], son droit, sauf la priorité, reste entier, et parfaitement égal à celui de la Chambre des députés, dans le vote de la loi du budget et de toutes les lois de finances, comme pour toutes les autres lois.

Le pouvoir législatif s'exerce par deux assemblées : la Chambre des députés et le Sénat (Loi constitutionnelle du 25 février 1875, *relative à l'organisation des pouvoirs publics*, art. 1). — Le président de la République a l'initiative des lois, concurremment avec les membres des deux Chambres ; il promulgue les lois lorsqu'elles ont été votées par les deux Chambres : il en surveille et en assure l'exécution (art. 3).

Le Sénat a, concurremment avec la Chambre des députés, l'initiative et la confection des lois. Toutefois, les lois de finances doivent être, en premier lieu, présentées à la Chambre des députés et votées par elle (Loi constitutionnelle de 24 février 1875, sur l'organisation du Sénat, art. 8).

Ce droit de priorité, spécialement en ce qui concerne le vote de la loi du budget, n'en constitue pas moins une prérogative très importante pour la Chambre des députés. Une vaste loi comme celle-là, contenant tous les éléments que nous venons de décrire, n'est pas facile à remanier par l'Assemblée qui en est saisie la seconde, alors même qu'elle ne le serait pas *in extremis* [n^os 41 et 884]. Par la force des choses, elle est réduite à ne modifier que des points déterminés et non l'ensemble. Toute initiative parlementaire en matière de finances lui est en outre interdite, et le gouvernement ne peut exercer la sienne en le saisissant en premier lieu des lois de cette nature. Ce sont là autant de circonstances très graves, tant en fait qu'en droit. Le principe de la dualité d'assemblées législatives implique logiquement la participation égale de chacune d'elles à la confection des lois. En outre, en matière de loi de finances, une dérogation quelconque au principe est sans raison d'être dans un pays où les deux Chambres sont électives. Par suite, cette inégalité constitue une exception, aussi bien au principe des deux Chambres, qu'au

texte formel des lois constitutionnelles (L. c. 24 février 1875, art. 8 § 1 ; L. c. 25 février 1875, art. 1 § 1 et 3 § 1 [n^os 38 et 41]. Toute extension de la disposition exceptionnelle et grave, écrite dans l'article 8 § 2 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875, doit donc être interdite. Ce texte restreint l'exception à un droit de priorité, qui laisse au Sénat, en matière financière comme en toute autre, la plénitude d'exercice de la puissance législative, et par conséquent l'intégralité du droit d'amendement soit pour rétablir soit pour supprimer des crédits dans la loi du budget.

Cependant, une doctrine contraire s'est produite dès le mois de décembre 1876 [1], au sein de la Chambre des députés, refusant au Sénat le droit d'amender, pour y rétablir ou augmenter des crédits, le projet de budget voté par la Chambre des députés. « Tout amendement, dit-on, est l'exercice du droit d'initiative ; or, ce droit est refusé au Sénat en matière de finances ; donc, quand, dans une loi de cette nature, des recettes ou des dépenses proposées par le gouvernement ont été rejetées par la Chambre, le Sénat ne peut les rétablir, car le seul projet qui lui soit soumis est celui qui est sorti des délibérations de la Chambre. Tout ce que peut faire le Sénat c'est de rejeter le projet ou d'en supprimer quelques articles ».

Pour se rendre un compte exact de la situation qui résulte de cette controverse et de l'étendue des pouvoirs du Sénat en matière de finances, contestés ou non, une analyse exacte est nécessaire. Six règles s'en dégagent. Les cinq premières sont universellement admises.

La sixième seulement est controversée.

1° La Chambre des députés devant toujours être saisie la première des lois de finances, le droit de présenter des propositions de lois de cette nature n'appartient qu'aux députés, à l'exclusion des sénateurs, et les projets de loi du gouvernement en cette matière ne peuvent être par lui déposés que sur le bureau de la Chambre des députés. Il en est ainsi non seulement de la loi du budget, mais aussi de la loi des comptes, et de toute loi de finan-

[1] Il s'agissait alors des traitements des aumôniers de l'armée et de la marine, et des bourses des séminaires.

ces, qu'elle soit une application accidentelle ou normale du principe de droit public du vote législatif des dépenses et de l'impôt.

2° Il ne suffit pas que la Chambre des députés soit saisie avant le Sénat de toute loi de finances; le Sénat n'en peut être saisi qu'après que la Chambre des députés a préalablement voté le projet gouvernemental ou la proposition d'initiative parlementaire. Il en résulte que, si la Chambre les rejette, le Sénat n'en peut être saisi.

3° Les lois de finances, comme toutes les autres, doivent être votées par le Sénat comme par la Chambre, c'est-à-dire qu'aucune loi de finances ne peut être promulguée par le pouvoir exécutif, qu'autant que toutes ses dispositions ont été l'objet d'un vote identiquement conforme de l'une et de l'autre assemblée.

4° Le Sénat a le droit incontesté de rejeter, dans son ensemble, toute loi de finances, y compris la loi du budget, comme toute autre loi votée par la Chambre des députés, les unes comme les autres n'étant que des projets tant qu'ils n'ont pas réuni sur une même rédaction le vote des deux Chambres.

5° Le Sénat a également le droit incontesté de rejeter n'importe quelle disposition du projet votée par la Chambre, et par suite tous articles relatifs, soit aux dépenses, soit aux recettes, et tous crédits ouverts par la Chambre des députés. A cet égard, le droit d'amendement du Sénat n'est pas contesté.

6° Mais le Sénat peut-il aussi augmenter ou rétablir soit un article de recette, soit un article de dépense (crédit), diminués ou rejetés, et, dans tous les cas, *non votés* par la Chambre des députés? Le Sénat l'affirme. Nous le soutenons aussi, comme dans nos éditions antérieures. Mais la Chambre des députés prétend le contraire. C'est le point en litige entre les deux Chambres et la controverse juridique.

D'après la prétention dont nous contestons la raison d'être, le Sénat, dont les attributions en matière de finances sont déjà inférieures, par le fait même du droit de priorité assuré à la Chambre des députés, serait réduit au rôle de chambre d'enregistrement, contre lequel il a toujours protesté avec les principaux rédacteurs des lois constitutionnelles de 1875 et leurs textes formels.

Ce Sénat électif, ayant sa source dans le suffrage universel, aurait moins de droits en matière de finances que nos anciennes chambres des Pairs [1]. En réalité, l'argumentation opposée repose uniquement sur le mot « votées » contenu dans l'article 8 § 2 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875, considéré comme imposant au droit du Sénat une restriction à son droit d'amendement, qui ne résulterait pas du seul mot « présentées » qui le précède. Au moment du vote de cette disposition, nul ne l'a ainsi entendue, certainement dans la majorité de l'Assemblée nationale qui l'a votée et qui attachait une telle importance au rôle du Sénat, qu'elle subordonnait le vote de la première loi constitutionnelle *sur l'organisation des pouvoirs publics* (25 février 1875) au vote de la loi instituant le Sénat (24 février 1875). Le Sénat a refusé de comprendre l'article 8 § 2 dans la révision des lois constitutionnelles de 1884, et M. Wallon, sur la proposition duquel ces mots « et votées par elle », qui n'étaient pas dans le texte proposé par la commission, y ont été ajoutés sans aucune discussion, a exposé lui-même les motifs et la portée de cette addition [2], laissant au Sénat l'intégralité de son droit de discussion et d'amendement.

[1] « L'impôt doit être voté d'abord par la Chambre des députés, mais, « sauf cette restriction, le droit de la Chambre des pairs est le même que « celui de la Chambre des députés ;... il y a des raisons pour justifier le « refus d'initiative à la Chambre des pairs, il n'y en aurait aucune pour lui « refuser le droit d'amendement (Rossi) ». — « La Chambre des pairs a « le droit plein et entier d'apporter toutes les modifications qu'elles jugerait nécessaires aux lois de finances aussi bien que de les rejeter (Rapports des commissions de finances de la Chambre des pairs en 1833, 1835, « 1836, 1838). — « Oui, la Chambre des pairs a le droit d'amender le « budget (comte d'Argout, ministre des finances, 1836) ».

[2] « Les différentes Constitutions qui ont réglé le vote des lois de finances, se sont servies d'expressions diverses. Dans la Charte de 1814, on dit « adressé » ; dans le sénatus-consulte de 1870, également « voté » ; dans le projet de M. Thiers, en 1873, « soumis ». Nous, nous avons dit « présenté et voté » : nous avons joint les deux termes. Mais pourquoi ? C'était pour donner plus de force encore à l'expression, c'était pour éviter tout subterfuge, et pour qu'on ne pût pas dire : la loi a été présentée à la Chambre des députés, si la Chambre des députés traîne en longueur, si elle y met du mauvais vouloir, eh bien, nous la présenterons au Sénat, qui pourra la voter, et, par ce vote, nous pèserons sur la Chambre. Je crois, à vrai dire, qu'aucun gouvernement n'aurait eu cette pensée ; mais, en tous cas, ces expressions « présentées et votées » en auraient rendu la réalisation absolument impossible (Discours de M. Wallon dans la séance du Sénat du 24 juillet 1884).

Nous avons eu recours déjà, sur d'autres questions constitutionnelles [n° 46], à l'opinion exprimée, avec tant d'autorité, par l'éminent doyen d'âge du Sénat. C'est par l'affirmation réitérée du simple droit de priorité de la Chambre des députés et la plénitude du droit d'amendement du Sénat en matière de finances, que M. Wallon a terminé le discours par lequel il vient d'inaugurer, comme président d'âge, la session législative de 1898 [1]. En exigeant que les lois de finances aient été d'abord présentées à la Chambre des députés et votées par elle, la Constitution n'a pas exigé que chacune des mille dispositions, dont ces lois peuvent se composer, ait été l'objet de ce vote préalable. C'est l'ensemble du projet ou de la proposition qui fait l'objet de l'initiative réservée à la Chambre des députés ; c'est aussi l'ensemble de ce projet ou de cette proposition, quelles que soient les modifications introduites, qui doit être préalablement voté par la Chambre des députés, sauf alors au Sénat à le discuter et à le voter librement, en totalité ou en partie, et son droit absolu de l'amender dans tous les sens.

Les constitutions étrangères [2] présentent à cet égard une très

[1] « *Si*, depuis vingt-deux ans qu'elle existe, les représentants du pays ont maintenu la Constitution dans ses bases essentielles, c'est apparemment qu'ils n'ont pas jugé opportun de rien mettre à la place. — Quant aux réformes partielles, il en est une à laquelle le Sénat s'est toujours refusé : c'est celle qui consisterait à donner à la Chambre le dernier mot, même uniquement en matière de finances, et à faire du Sénat une simple chambre d'enregistrement, n'ayant que le droit de remontrance avec l'obligation de s'incliner, comme l'ancien parlement dans la monarchie absolue, devant l'injonction du souverain sans même qu'il fût besoin d'un lit de justice ! Mieux vaudrait le supprimer franchement et donner, en droit comme en fait, le pouvoir législatif à une seule Chambre. — Mais une Chambre unique, si elle n'est pas dans la dépendance d'un pouvoir exécutif ayant le droit de la dissoudre, est fatalement appelée à le dominer. C'est une sorte de Convention qui absorbera tous les pouvoirs pour se perdre elle-même, et la République avec elle, dans les entraînements du despotisme démocratique. — Le Sénat l'a fort bien compris en se refusant à l'amoindrissement de ses droits, et les députés le comprendront aussi, car ils n'y ont pas moins d'intérêt que nous. Ils préféreront maintenir avec nous un régime parlementaire où les deux Chambres, résolues à le pratiquer selon son esprit, sauront s'entendre dans la situation égale que la Constitution leur reconnaît : voter le budget en temps normal, et travailler en commun au meilleur état et à la meilleure renommée de la France. — Applaudissements —(Séance du Sénat du 11 janvier 1898) ».

[2] *Société de législation comparée*; session extraordinaire de 1889 ; *Les*

grande diversité, justifiée par les conditions de formation très variées de leurs chambres hautes ou d'autres règles de leur organisation politique. Il en est d'abord où la question ne peut même pas se poser, ou parce qu'elles n'ont qu'une seule chambre, comme la Grèce et la Serbie, ou parce que, bien qu'ayant deux chambres, le Sénat ne possède aucune attribution en matière de lois de finances, comme en Roumanie, ou parce que la constitution refuse à leur chambre haute, en toute matière, l'initiative et le droit d'amendement, comme en Hollande et en Norwège. Parmi les pays dotés de deux chambres, ayant également en principe le droit de voter et d'amender les lois, les uns, comme la Prusse, le Wurtemberg, le grand-duché de Bade, résolvent la question en interdisant à leur chambre haute les droits d'initiative et d'amendement en matière de lois de finances. La Grande-Bretagne est en réalité soumise au même régime [1]. Depuis une résolution votée, en 1678, par les communes, et que la Chambre des lords subit, sans y avoir jamais donné son adhésion, la Chambre des communes s'est attribué, comme représentant uniquement des contribuables, non-seulement la priorité, mais le droit exclusif en matière de finances, ne laissant à la Chambre des lords, privée du droit d'amendement, que le droit unique, impossible à exercer, de refuser en bloc le vote du budget. Par suite, sauf erreurs matérielles relevées, la Chambre des lords ne prend pas la peine de l'examiner. Il ne faut pas oublier que cette chambre est en partie héréditaire et que le droit exclusif de la chambre élective, en matière de lois de finances, s'explique naturellement dans les pays dont nous venons de parler où les chambres hautes sont ou héréditaires ou nommées par la couronne. A ce point de vue, il n'y a pas d'analogie entre elles et le Sénat électif de la République française.

L'égalité des droits entre les deux Chambres, au point de vue

*attributions des Chambres hautes en matière de lois de finances*, pp. 7 à 87.

[1] « La Chambre haute a des attributions assez restreintes en ce qui concerne les lois de finances. Elle ne peut jamais en prendre l'initiative ; elle peut très difficilement les amender ; et c'est à peine s'il lui est permis de les rejeter (C[te] de Franqueville, *le Gouvernement et le Parlement britanniques*, t. III, p. 473) ».

du pouvoir d'amender et de voter des lois de finances, est la règle consacrée dans presque toutes les autres législations étrangères. Dans quelques-unes l'égalité même est entière, en ce qu'elle s'étend également à l'initiative des lois en matière de finances, appartenant sans distinction à l'une et à l'autre chambre (Autriche-Hongrie, Finlande, empire Allemand, Suisse). Les autres législations étrangères ne confèrent à la Chambre des députés, chambre basse ou populaire, qu'un simple droit de priorité. Conformément à ce qui existe, suivant nous, en France, les Chambres hautes ou Sénats, moins l'initiative, y possèdent le droit de discussion, de vote et d'amendement d'une manière absolue, relativement aux lois de finances, comme pour toutes les autres lois. Quelques législations étrangères s'en expliquent formellement, sur l'un et l'autre point, comme la constitution des États-Unis, celles de divers États de l'Union, et celles de la République Argentine et du Brésil. Pour les autres la solution est la même, bien que la constitution se borne à consacrer un droit de priorité au profit de la Chambre basse en matière de lois de finances, qu'il s'agisse de Chambres hautes électives, en totalité (Belgique[1], Danemarck, Suède), ou en partie (Portugal, Japon), ou qu'il s'agisse même de Chambres hautes héréditaires ou nommées par la couronne (Espagne, Italie, Bavière, Saxe).

L'initiative des membres de la Chambre des députés, en matière de lois de finances, s'applique également aux dépenses et aux recettes, à l'augmentation comme à la diminution ou la suppression des crédits. Leur droit d'initiative sur tous ces points n'est pas contestable ; mais nous avons dit déjà (n[os] 887 et 891) que les députés font un grand abus de cette initiative. Les uns s'en servent pour transformer le vote du budget, non seulement

[1] « La disposition de l'article 27 § 2 (de la Constitution belge) est exceptionnelle et dérogatoire au principe que l'initiative appartient à chacune des trois branches du pouvoir législatif. Nous croyons avoir démontré qu'elle n'a pas de raison d'être en Belgique. Toutefois, puisqu'elle existe, il faut la respecter ; mais il faut l'interpréter et l'appliquer comme toutes les lois d'exception, de la manière la plus restrictive possible, c'est-à-dire, dans le doute, toujours en faveur du droit du Sénat de prendre l'initiative et de faire des amendements (Arntz, *De l'origine, des motifs, et de la portée de l'article 27 § 2 de la Constitution belge*, p. 27, 1882) ».

en débats incessants sur la politique intérieure ou extérieure du gouvernement, c'est-à-dire en interpellations déguisées et presque continues; d'autres députés, ou les mêmes, en font une révision plus ou moins générale de l'organisation des services publics et des lois qui les régissent. On évite ainsi l'examen approfondi, par des commissions spéciales, de dispositions importantes mal étudiées et introduites dans la législation par voie d'amendements au budget, dont la discussion s'éternise indéfiniment. La partie la plus dangereuse de cet abus de l'initiative législative en matière de lois de finances est relative à l'ouverture et à l'augmentation des crédits, parce qu'elle peut, par le zèle des députés à satisfaire des groupes d'électeurs, rompre l'équilibre du budget. Des abus analogues se produisaient en Angleterre; mais dès l'année 1868 la Chambre des communes a voté la résolution suivante: « La Chambre n'admettra aucune proposition « tendant à l'obtention d'un crédit quelconque pour les services « publics, et elle ne donnera suite à aucune motion impliquant « une dépense à imputer sur les revenus de l'État, en dehors des « demandes proposées par le gouvernement ». M. Gladstone fut cependant obligé, dans la séance du 22 mars 1888, de rappeler la règle parlementaire que « le rôle de la Chambre des com- « munes n'est pas d'augmenter les dépenses, mais de les ré- « duire ». Cette règle serait aussi bonne à introduire dans le règlement de la Chambre des députés de France que dans la Chambre des communes si jalouse de ses prérogatives.

Une proposition insuffisante a déjà cherché, du reste sans succès, non à limiter cette initiative, mais à exiger l'indication nette et précise des recettes à créer ou des économies à réaliser, comme contre-partie de toute charge nouvelle proposée [1]. C'est la déclaration anglaise de 1868 qu'il faut écrire dans le règlement de la Chambre.

[1] « Toute proposition tendant à l'obtention d'un crédit quelconque ou impliquant directement ou indirectement une dépense pour le Trésor, doit avoir, pour contre-partie, des dispositions relatives aux voies et moyens. Le débat s'ouvre d'abord sur ces dispositions et, en cas de rejet, la demande d'ouverture de crédit ne peut venir en discussion (Proposition de résolution *ayant pour objet l'exercice du droit d'initiative parlementaire*

893. Le principe que tout impôt doit être établi par une loi trouve sa sanction dans une disposition qui forme chaque année, depuis l'article 94 de la loi de finances du 15 mai 1818, l'article final de la loi du budget, ainsi conçu :

Toutes contributions directes ou indirectes autres que celles autorisées par la présente loi, à quelque titre ou sous quelque dénomination qu'elles se perçoivent, sont formellement interdites, à peine, contre les autorités qui les ordonneraient, contre les employés qui confectionneraient les rôles et tarifs, et ceux qui en feraient le recouvrement, d'être poursuivis comme concussionnaires, sans préjudice de l'action en répétition, pendant trois années, contre tous receveurs, percepteurs ou individus qui auraient fait la perception, *et sans que, pour exercer cette action devant les tribunaux, il soit besoin d'une autorisation préalable.*

Cette dernière partie de l'article 94 de la loi du 15 mai 1818, ranscrite en caractères italiques, a eu sa raison d'être jusqu'au décret-loi du 19 septembre 1870 portant abrogation générale de l'article 75 de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII, auquel cette partie du texte ci-dessus apportait une dérogation partielle. Elle était donc devenue sans objet depuis 1870 et aurait dû disparaître dans les budgets suivants. Nous en avons fait l'observation dans les précédentes éditions de cet ouvrage postérieures à cette date. Cependant cette disposition a été reproduite chaque année, même dans la loi du 21 décembre 1879 (art. 8) portant fixation du budget des recettes de l'exercice 1880. Ce n'est que depuis 1881, dans la loi du 28 décembre 1880 (art. 12) portant fixation du budget des recettes de l'exercice 1881, que cette phrase, inutile depuis 1871, a disparu de l'article final de nos lois de finances.

Ce texte important, que nous avons déjà signalé [n° 880], a donné lieu à de nombreuses difficultés. Le moment est venu de les résoudre, après avoir exposé d'abord l'historique et la portée de cette disposition.

Son point de départ se trouve dans la première loi de finances du gouvernement de la Restauration, la loi du 23 septembre 1814. L'article 21 de cette loi maintenait expressément aux

*en matière d'ouverture de crédit*, présentée par M. Gaulier, député; annexe au procès-verbal de la séance du 29 novembre 1888. Chambre des députés, n° 3264) ».

conseils de préfecture la connaissance du contentieux des contributions directes, à eux conféré par l'article 4 § 1 de la loi du 28 pluviôse de l'an VIII [nos 563 à 572], conformément au principe de distinction entre les impôts directs et les impôts indirects, posé dans les lois des 6,7, 11 septembre 1790 (art. 1) et 23 nov.-1er déc. 1790 (tit. 4, art. 1). Les tribunaux administratifs juges des demandes en décharge et en réduction des cotes de contributions directes sont, par là même, juges de la légalité de l'impôt réclamé [1]. Mais dans l'article 19 de cette loi de finances du 23 septembre 1814, la Chambre des députés, sur la proposition de M. Casenave, l'un de ses membres, croyant donner aux contribuables une garantie nouvelle, s'est exprimé de la manière suivante : « Toute contribution directe autre que celles énoncées « dans la présente loi, à quelque titre et sous quelque dénomi- « nation que ce soit, est formellement proscrite à peine, contre « les autorités locales qui les établiraient, contre les employés « qui confectionneraient les rôles et les receveurs et percepteurs « qui en feraient le recouvrement, d'être poursuivis comme concussionnaires ». Ce texte n'ajoutait qu'une chose à la disposition de l'article 174 du Code d'instruction criminelle. Il était bon qu'il fût introduit dans nos lois de finances, pour établir qu'il y a crime de concussion, alors même que le receveur a opéré, de bonne foi et sans se l'approprier, le recouvrement d'une perception illégale. Mais la poursuite criminelle en cours d'assises ne peut être directement exercée par le contribuable. On reconnut bientôt qu'il fallait lui donner contre tout agent de perception illégale une action civile en répétition, qu'il pût exercer lui-même directement et librement, sans application de l'autorisation prescrite par l'article 75 de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII, devant les tribunaux de l'ordre judiciaire. C'était une dérogation grave aux textes cités et au principe de séparation des autorités administrative et judiciaire, qui interdit à cette dernière d'apprécier la légalité des actes de l'autorité administrative. Cette dérogation considérable au droit commun, qui manquait dans l'article 19 de la loi du 23 septembre 1814, fut écrite pour la pre-

[1] Notre tome II [nº 432, pp. 38 et 39, et les arrêts cités, et nº 565].

mière fois dans l'article 94 de la loi de finances du 15 mai 1818. Depuis cette époque, elle forme l'article final de chaque loi du budget.

Deux autres différences existent entre l'article 19 de la loi de 1814 et l'article 94 de la loi de 1818. L'article 19 de la première, spécialement inspiré par des abus provenant d'autorités communales, s'appliquait exclusivement aux taxes *directes* illégalement établies *par des autorités locales*. L'article 94 de la loi du 15 mai 1818 étend, au contraire, la double sanction du principe (1° la poursuite éventuelle pour concussion contre les agents de l'assiette et du recouvrement, et 2° l'action nouvelle en répétition, pendant trois ans, contre ces derniers), à « toutes contri- « butions directes ou indirectes autres que celles autorisées par « la présente loi, à quelque titre et sous quelque dénomination « qu'elles se perçoivent ».

Cette rédaction proposée par M. de Villèle, dès 1817, fut alors soutenue de la manière suivante, par le député Delbrel-Descorbine : « Quelle est l'intention de l'article que nous discutons? « N'est-ce pas de garantir les contribuables de toute imposition « qui ne serait pas ordonnée, conformément à l'article 48 de la « Charte, avec le concours des deux Chambres?..... Il ne faut « donc pas se borner à interdire aux autorités locales la faculté « d'ordonner des impôts ; il faut étendre cette interdiction à « toutes les autorités. »

D'autre part, la loi du 28 avril 1815, sur les contributions indirectes, dans son article 247, déjà cité [n° 881], avait décidé, avant même la loi du 15 mai 1818, que « les contribuables, de « qui il aurait été exigé ou perçu quelques sommes, au delà du « tarif, ou d'après les seules dispositions d'instructions minis- « térielles, pourront en réclamer la restitution ».

Telles furent les origines et le développement historique de l'article 94 de la loi du 15 mai 1818, devenu l'article final de toutes nos lois du budget depuis 80 ans.

La protection due aux contribuables contre toute violation du principe de droit public du vote annuel de l'impôt, doit en effet être indépendante de la nature de l'impôt. Qu'il s'agisse de

contributions locales ou générales, directes ou indirectes, la mise en recouvrement d'une perception non autorisée n'en doit pas moins constituer le crime de concussion, et son encaissement illégal justifie, dans un cas comme dans l'autre, l'exercice de l'action civile en répétition.

Entre les deux cas, l'application de cette action aux contributions directes, et son application aux contributions indirectes, il n'y a qu'une différence. Elle est d'ordre doctrinal et scientifique, et se produit au point de vue des principes du droit public. La compétence des tribunaux judiciaires pour connaître de l'action en répétition d'une perception illégale, relativement aux impôts indirects, est une application du droit commun; tandis que relativement aux impôts directs, cette compétence est l'exception. Nous avons démontré [nº 428, t. II] cette double vérité, que le contentieux des contributions directes est administratif en raison de sa nature, et celui des impôts indirects, judiciaire en raison de la sienne. Dès les premières éditions de cet ouvrage, nous avons expliqué, qu'il en est ainsi parce que, dans les impôts directs, la réclamation est fondée sur la violation d'un droit imputée à un acte de l'autorité administrative, tandis que, dans les autres, aucun rôle administratif ne se produit pour l'application de la loi, entre la loi et le contribuable. C'est par ce motif que l'Assemblée constituante (L. 6, 7, 11 septembre 1790 [1]; L. 23 nov.-1er décembre

[1] « *Loi des 6, 7, 11 septembre 1790 relative à la forme de procéder devant les autorités administratives et judiciaires, en matière de contributions, de travaux publics, et de commerce, et à la suppression des Cours, Tribunaux et Juridictions d'ancienne création*. — Art. 1er. Les contribuables qui, en matière de contributions directes, se plaindront du taux de leur cotisation, s'adresseront d'abord au directoire de district, lequel prononcera sur l'avis de la municipalité qui aura fait la répartition. La partie qui se croira lésée pourra se pourvoir ensuite au directoire de département, qui décidera en dernier ressort, sur simples mémoires et sans forme de procédure, sur la décision du directoire de district. Tous avis et décisions en cette matière seront motivés. — Art. 2. Les actions civiles, relatives à la perception des impôts indirects, seront jugées en premier et dernier ressort, également sur simples mémoires et sans frais de procédure, par les juges de district, lesquels, une ou deux fois la semaine, selon le besoin du service, se formeront en bureau ouvert au public, composé d'au moins trois juges, et prononceront après avoir entendu le commissaire du roi ».

L'article 1er de la loi des 6, 7, 11 septembre 1790 est reproduit presque littéralement par l'art. 1er titre 4 de la loi des 23 novembre-1er décembre

1790) a consacré cette antithèse judicieuse, toujours maintenue depuis plus d'un siècle, et toujours vraie, du contentieux administratif des contributions directes, et du contentieux judiciaire des impôts indirects.

C'est donc bien véritablement le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire qui commande cette distinction. C'est lui qui, dans l'article final de nos lois du budget depuis 1818, subit une exception, en ce qui concerne les contributions directes. En disposant que le remboursement de la perception illégale peut être répété pendant trois ans, par le contribuable, contre le percepteur, devant les tribunaux judiciaires, ce texte appelle ces tribunaux a apprécier toutes les conditions de légalité de l'impôt direct comme de l'impôt indirect (C. d'Ét. 14 décembre 1862, *Grelleau* c. *Gérent*). A ce point de vue, les deux sortes d'impositions sont entièrement, bien qu'exceptionnellement, assimilées. Cette assimilation constitue le *criterium* à l'aide duquel toutes les difficultés soulevées doivent être résolues.

Nous allons chercher à les ramener à six règles principales formulées dans les numéros suivants.

894. — 1re *règle*. — L'action en répétition, comme la poursuite éventuelle en concussion, écrite dans l'article 94 de la loi du 15 mai 1818, est une action personnelle contre le comptable, et non une action contre l'État, le département, la commune, ou l'établissement public, pour le compte duquel il a fait l'encaissement illégal. A cette action personnelle seule, s'appliquent l'attribution de compétence aux tribunaux judiciaires et la durée d'exercice de cette action fixée à trois années. Toutes ces dispositions sont indépendantes des recours appartenant aux contribuables contre l'administration pour le compte de laquelle la perception illégale a été faite. La double sauvegarde des droits des contribuables

1790 concernant la contribution foncière, sauf que le § 1 dit : « prononceront sur les raisons respectives des contribuables et de la municipalité qui « aura fait la répartition »; et qu'un § 3 est ajouté à l'article, et est ainsi conçu : « Si la réduction de la cote est prononcée, la somme excédante sera « portée la première année sur le fonds des non-valeurs, et répartie les « années suivantes sur tous les contribuables de la commune ».

écrite dans l'article final des lois de finances issu de l'article 94 de la loi du 15 mai 1818, se superpose aux droits de recours contre l'administration, sans mélange des prescriptions, ni atteinte des unes aux autres. C'est un des motifs pour lesquels son exercice est rare. Le premier et le principal de ces motifs est, qu'en France, on ne voit guère, depuis 1818, de mise en recouvrement d'impositions non autorisées par la loi annuelle du budget. Le second de ces motifs est que le contribuable a plus d'intérêt à faire juger la question de dégrèvement contre l'administration, que la question de répétition contre l'agent de recouvrement, dont la solvabilité peut être insuffisante.

895. — 2e *règle.*— Ce texte final de nos lois de finances n'a apporté aucune modification aux règles de compétence relatives au contentieux des impôts directs ou indirects par rapport à l'État et autres collectivités. En conséquence, les conseils de préfecture et le conseil d'État ont seuls compétence pour connaître des demandes contentieuses en dégrèvement ou en remboursement de contributions directes et taxes assimilées, formées par les contribuables contre l'administration ; cette règle s'appliquant aux centimes additionnels départementaux ou municipaux, comme au principal de l'impôt, et à toutes impositions locales directes. Par application de cette règle, la cour de cassation a parfaitement jugé [1] qu' « à la différence de l'action en répétition d'impôt direct exercée contre le receveur municipal, laquelle est de la compétence de l'autorité judiciaire, l'action en répétition d'impôt direct exercée contre une commune est de la compétence exclusive de l'autorité administrative ». Ce serait en effet une grave erreur de vouloir admettre contre l'État, le département ou la commune, une action en répétition des contributions directes, distincte des demandes en décharge ou en réduction des cotes des dites contributions. Avant la loi du 6 décembre 1897 (art. 12), modifiant celle du 21 avril 1832 (art. 28 § 1), ces réclamations

[1] C. cass. ch. civ. 25 mars, *Ville de Chaumont* c. *Heurlant*, cassant un arrêt de la cour de Dijon du 17 juillet 1872 (D.74, 1,205; S. 73, 2, 41, et 76, 1, 73; P. 73, 211).

contenaient toujours une action en répétition, puisque les contributions directes sont payables par mois et que les demandes en décharge et en réduction n'étaient recevables qu'à la condition que le contribuable ait préalablement versé les termes échus. Toute autre action en répétition était et reste inconciliable avec la disposition légale qui ouvre, contre la collectivité créancière de l'impôt, un recours ayant pour objet d'en faire prononcer la décharge ou la réduction pour illégalité de l'impôt, comme pour toute autre cause, à la condition de former ce recours dans des formes et délais déterminés par la loi.

D'autre part, le rejet, par le conseil de préfecture ou le conseil d'État, d'une demande en décharge ou en réduction régulièrement formée, ne met aucun obstacle, soit à la plainte en concussion contre les ordonnateurs ou percepteurs, soit à l'action civile en répétition contre ces derniers (C. d'Ét. 21 octobre 1871, *conflit du Gers*).

Il en est de même en ce qui concerne les impôts indirects, bien que la même autorité, la juridiction judiciaire, soit compétente pour statuer sur les deux sortes de litiges, la réclamation formée contre l'administration et l'action contre les fonctionnaires poursuivis personnellement. Ces deux actions restent l'une et l'autre soumises aux règles de fond, de procédure et de délais propres à chacune d'elles.

896. — 3e *règle.* — L'article final de nos lois du budget n'a pas plus modifié les délais que la compétence, en ce qui concerne les demandes en dégrèvement d'impôts directs ou indirects dirigées contre l'administration. Ces délais ne sont pas les mêmes et ont été fixés par des lois fort diverses. Ils présentent toutefois un caractère commun, celui d'être de brève durée. Ce caractère est commandé par la nature même de la créance, et les principes de la comptabilité publique. Le budget est annuel; les charges en doivent être supportées par la génération présente qui profite de ses avantages; de longs retards, les prescriptions du droit civil auraient pour conséquences, en bouleversant l'équilibre des budgets de l'État, des départements, des communes, de grever en

outre leur population future d'une charge imposée à la population existante à l'époque de l'exercice.

La règle ici formulée écarte comme inexacte la doctrine de deux arrêts de la cour de cassation des 19 août 1867 [1] et 16 février 1886 [2]. Le premier de ces arrêts admet, avec le rapporteur, l'application, en matière d'impôts indirects, des articles 1235 et 1376 du Code civil, et la répétition contre l'administration pendant trente années de la taxe indûment payée. Le second de ces arrêts décide que l'action en restitution de contributions indirectes illégalement perçues par la ville de Paris, n'est pas prescrite, au profit de la ville, par l'expiration du délai de six mois fixé par l'article 247 § 3 de la loi du 28 avril 1816. Cet arrêt, rendu contrairement, sur ce point, aux conclusions de M. l'avocat général Desjardins, se fonde, à tort, suivant nous, sur ce que cet article 247 § 3 de la loi du 28 avril 1816 ne serait applicable qu' « au cas où des tarifs légalement établis ont été étendus, modifiés ou forcés, en vertu d'instructions erronées ». Les dispositions des §§ 1 et 2 de cet article 247 sont parfaitement distinctes de celle du § 3, seule relative à la question de délai et indépendante des précédentes.

D'autres arrêts de la cour de cassation se sont du reste prononcés, même en matière de contributions indirectes, dans un sens opposé [3], et n'ont jamais cessé de décider, en matière de droits d'enregistrement, que l'article 61 de la loi du 22 frimaire an VII contient une disposition absolue, n'admettant aucune exception, de sorte que la demande en restitution des droits, même irrégulièrement perçus, est tardive, si elle n'est pas introduite dans le délai de deux ans [4].

En ce qui concerne les contributions directes, la jurisprudence du conseil d'État n'a jamais varié et a toujours décidé que le dé-

[1] C. c. ch. req. 19 août 1867, *Douanes de la Réunion* c. *Lacaussade* (S. 67, 1, 433).

[2] C. c. ch. civ. 16 février 1886, *ville de Paris* c. *Célerier et autres* (S. 86, 1, 345).

[3] C. cass. ch. civ. 6 decembre 1848, *Ville de Marseille*; 4 avril 1876, *Bailleul et autres*; 6 mai 1884, *Bardot*.

[4] C. cass. ch. civ. 24 juillet 1839, *Duc de Villequier*; 5 février 1867, *Chemin de fer d'Orleans*.

lai de trois mois (L. 3 nivôse an VII, art. 58; L. 2 messidor an VII, art. 17; L. 21 avril 1832, art. 28) imparti aux contribuables pour réclamer contre l'administration le dégrèvement des contributions directes, était une disposition absolue, comprenant tous les motifs de réclamation, l'illégalité de l'impôt, comme toutes les autres causes de décharge ou de réduction [1].

La prescription est acquise à la régie contre toutes demandes en restitution des droits et marchandises, paiement d'appointements, après un délai révolu de deux années : elle est acquise aux redevables contre la régie, pour les droits que ses préposés n'auraient pas réclamés dans l'espace d'un an, à compter de l'époque où ils étaient exigibles. La régie est déchargée de la garde des registres des recettes antérieures de trois années à l'année courante (D. 1 germinal an XIII, *concernant les droits réunis*, art. 50). — Aucunes instructions, soit du ministre, soit du directeur général, ou de la régie des impositions indirectes, soit d'aucuns des préposés, ne pourront, sous quelque prétexte que ce soit, annuler, étendre, modifier ou forcer le vrai sens des dispositions de la présente loi. Les tribunaux ne pourront prononcer de condamnations qui seraient fondées sur lesdites instructions, et qui ne résulteraient pas formellement de la présente loi. Les contribuables de qui il aurait été exigé ou perçu quelques sommes au-delà du tarif, ou d'après les seules dispositions d'instructions ministérielles, pourront en réclamer la restitution. Leur demande devra être formée dans les six mois; elle sera instruite et jugée dans les formes qui sont observées en matière de domaine (L. 28 avril 1816 *sur les finances*; *contributions indirectes*, art. 247).

897. — 4e *règle*. — Le percepteur ou receveur personnellement condamné au remboursement des taxes illégales, sur l'action en répétition exercée contre lui par le contribuable dans le délai de trois ans, n'a pas d'action récursoire contre l'État, le département, la commune, ou l'établissement public, pour le compte duquel il a fait le recouvrement. Bien que le contraire ait été souvent affirmé devant la cour de cassation [2], cette quatrième règle

[1] C. d'Ét. 26 juillet 1854, *Laurentie*; 30 mai 1861, *Couppé d'Aboville*; 12 février 1863, *Grolleau*; 21 octobre 1871, *conflit du Gers*.

[2] Spécialement par M. le conseiller Nachet dans son rapport dans l'affaire des *Douanes de la Réunion* c. *Lacaussade*, qui a donné lieu à l'arrêt de la chambre civile du 19 août 1867 ci-dessus critiqué : « Si, sur la poursuite « du contribuable, l'agent de perception paye, disait le rapporteur, est-ce « qu'il n'aura pas le droit de répéter, à son tour, contre l'administration, « les sommes qu'il a reçues et qu'il lui a versées, pour obéir à ses ordres? « Et si cette action en sous-répétition existe, à son profit, dès l'instant qu'il « a remboursé le contribuable, si l'administration n'est pas absolument et « définitivement affranchie de toute répétition, dans quelle pensée, pour

est une conséquence nécessaire des règles précédentes. Elle résulte forcément de la distinction fondamentale, entre l'action appartenant au contribuable contre l'administration, à charge par lui de l'exercer dans un délai préfixe, et l'action civile et personnelle en répétition qui lui est subsidiairement accordée dans un délai plus long, celui de trois années, contre l'agent de recouvrement. Pour l'État, le département, la commune, l'établissement public, les délais impartis pour exercer l'action contre l'administration, c'est-à-dire contre eux, seraient illusoires, si, malgré l'expiration de ces délais, ils pouvaient être ultérieurement atteints par l'action récursoire du percepteur ou receveur, personnellement condamné au remboursement. De même que ce serait violer le principe de la chose jugée, si la demande en dégrèvement du contribuable avait été formée et rejetée ; de même, si le contribuable, en ce qui les concerne, a été forclos par l'expiration du délai légal, ce serait violer toutes les lois de délais et déchéances ci-dessus visées, que d'admettre, après leur expiration, l'exercice d'une action récursoire du percepteur ou receveur condamné au remboursement de la taxe illégalement perçue. D'ailleurs, cette action récursoire manque de base légale. Ni l'article 1166 du Code civil, ni son article 1251, ni ses articles 1372 et 1375, n'ont en effet d'application possible en pareille matière. Le contribuable n'a plus de droits contre l'administration, et c'est précisément parce qu'il n'en a plus contre elle, qu'il se résoud à poursuivre personnellement l'agent du recouvrement. Comment cet agent pourrait-il exercer contre l'administration des droits que le contribuable n'a plus, ou pourrait-il y être subrogé ? Comment aussi un comptable public pourrait-il être assimilé à un gérant d'affaire? Ce qui exclut enfin toute action récursoire contre l'administration, c'est que l'article 94 de la loi du 15 mai 1818 est fondé tout entier sur l'idée de faute personnelle, commise par le fonctionnaire public, ordonnateur ou comptable, et résultant de sa participation à l'établissement ou au recouvrement d'une perception illégale. Il ne peut se soustraire à la poursuite en con-

« sauvegarder quel intérêt, détournerait-on d'elle l'action directe du contri-
« buable. »

cussion, en se prévalant de l'article 64 du Code pénal pour soutenir qu'« il a été contraint par une force à laquelle il n'a pu résister [1] ». Sa responsabilité civile, au point de vue de l'action en répétition, est aussi entière et aussi exclusivement personnelle que sa responsabilité pénale.

898. — 5e *règle*. — La responsabilité personnelle du comptable n'est engagée, tant au point de vue de la poursuite éventuelle en concussion, qu'au point de vue de l'action en répétition d'une taxe qu'il a perçue pour le compte de l'État, du département, de la commune, ou d'un établissement public, qu'autant que cette taxe « n'aurait pas été votée et autorisée par les pou- « voirs publics compétents, ni appliquée dans les formes pres- « crites avec les approbations de droit ». Si dérogatoires au droit commun que soient ces garanties, données aux contribuables et au principe de droit public du vote annuel de l'impôt, elles n'excèdent pas les obligations et les charges qu'imposent l'acceptation des fonctions publiques en matière de finances. Bien que ce ne soit pas pour en profiter personnellement, que ces fonctionnaires aient prêté leur concours à une perception illégale, ils ont commis une faute en le faisant, parce qu'ils devaient s'abstenir, en raison de cette illégalité, et pouvaient la reconnaître aisément par des vérifications faciles et simples. Les dispositions de l'article final de nos lois du budget depuis 1818, ne sont donc pas seulement une sanction utile d'un principe de droit public fondamental et du droit individuel en matière de finances, ces dispositions sont équitables, et leur application est aussi simple que juste.

Nous ne devons pas perdre de vue, en effet, qu'il y a une connexité absolue entre les deux parties de cet article final de nos lois du budget, entre la poursuite éventuelle pour le crime de

[1] « La cause de justication (de l'article 64 C. p.) cesse lorsque la crimi- « nalité de l'ordre est évidente et que l'agent n'a pu le croire légitime. Cela « posé, il est difficile, qu'en matière de perception illicite, les commis « puissent méconnaitre l'illégalité de l'ordre qui leur serait donné ; car les « droits et taxes sont clairement énoncés par les lois et règlements, et l'on « doit leur supposer, d'après les fonctions mêmes qu'ils exercent, assez de « discernement et de lumière pour savoir où s'arrête la puissance de la « perception (Chauveau et Faustin Hélie, *Théorie du Code pénal*, t. II, p. 577) ».

concussion (C. p. art. 174) et l'action civile en répétition exceptionnellement ouverte contre les comptables. L'action civile en répétition n'est recevable que dans les cas où l'action publipublique pour concussion peut être exercée. Ce n'est donc pas seulement parce que cette action en répétition de l'indû contre un agent de recouvrement, qui n'a pas profité du paiement, est en dehors du droit commun, exorbitante (*ex orbe*), qu'il est interdit de l'étendre. C'est aussi en vertu du principe de droit criminel, que les dispositions d'ordre pénal sont toujours de droit étroit.

Les monuments de la jurisprudence en cette matière offrent un exemple saisissant de la règle que nous venons de formuler. Il s'agissait de savoir si un receveur municipal de la ville de Paris pouvait être condamné à la restitution de taxes de pavage, régulièrement autorisées par les lois de finances, votées par le conseil municipal, et comprises aux rôles, mais qui n'auraient pas été dues, comme établies dans un quartier nouveau de la ville de Paris, non soumis à l'usage de cette taxe à la charge des riverains, et parce qu'il n'y aurait pas insuffisance des ressources communales justifiant l'application de cette taxe (L. 11 frimaire an VII, art. 4; C. d'Ét., Avis du 25 mars 1807). Il s'agissait donc là d'une imposition légalement autorisée, mais qui pouvait avoir été mal appliquée dans la confection des rôles régulièrement établis. Le comptable chargé de l'encaissement ne pouvait, ni ne devait, rechercher l'existence des usages locaux, ni la situation des finances communales. Il est absolument impossible de poursuivre un receveur comme coupable du crime de concussion pour n'avoir pas fait de telles vérifications. Il est également interdit d'exercer contre lui pour les mêmes causes l'action civile en répétition.

Dans l'espèce indiquée, après une longue procédure, la cour de cassation s'est définitivement prononcée dans ce sens par son arrêt solennel du 28 mars 1895 [1].

[1] « Sur le moyen de cassation dans ses deux branches : — Attendu que l'art. 94 de la loi de finances du 15 mai 1818, reproduit dans toutes les lois de finances postérieures, en accordant au contribuable une action personnelle en répétition contre tous les agents de perception, n'a eu en vue que

Dans le même sens s'étaient prononcés, dans la même affaire, le jugement du tribunal de la Seine, du 7 juin 1883, l'arrêt confirmatif de la cour d'appel de Paris du 13 novembre 1885 [1] et la cour de Rouen [2], saisie par l'arrêt de renvoi après cassation de l'arrêt de la cour de Paris cassé par la chambre civile.

la perception d'une taxe non autorisée; — Qu'il résulte du texte de cet article, comme des travaux préparatoires de la loi des finances du 15 mai 1818, qu'il faut entendre par là uniquement une taxe qui n'aurait pas été votée et autorisée par les pouvoirs publics compétents ni appliquée dans les formes prescrites avec les approbations de droit; — Attendu que le receveur municipal de la ville de Paris contre qui l'action en répétition des dames Delaperche et de Margerie a été exercée au sujet des rôles pour les taxes de pavage des années 1865, 1866, 1867 et 1873 n'avait, par suite, à rechercher que, si ces taxes avaient été régulièrement autorisées par les lois de finances des années susdatées, et comprises dans des rôles régulièrement établis; qu'en procédant au recouvrement de ces taxes effectivement autorisées, il n'a encouru aucune responsabilité personnelle de nature à donner lieu contre lui à l'action en répétition; — Qu'en le décidant ainsi, la cour d'appel de Rouen n'a en rien violé les articles susvisés, ni méconnu sa propre compétence; — Par ces motifs, rejette (C. cass. ch. réunies, 28 mars 1895, *Dames Delaperche et Margerie, héritières Demion* c. *héritiers Martin*; D. 95. 1, 313; S. 95. 1. 217) ».

[1] D. 86. 2. 267; S. 87. 2. 105; P. 87. 1. 582.

[2] « Attendu que les époux Delaperche et le sieur Margerie réclament à la dame et à la demoiselle Martin, représentant le sieur Martin, receveur municipal de la ville de Paris, une somme de 46,284 fr. 38 cent. qu'ils prétendent avoir été illégalement perçue par ledit sieur Martin, pour frais de pavage relatifs à des immeubles dont ils sont propriétaires dans le 15e arrondissement; — Que les appelants fondent leur demande sur l'art. 94 de la loi du 15 mai 1818, reproduit dans toutes les lois annuelles de finances, aux termes duquel une action en répétition est ouverte aux contribuables contre tous receveurs, percepteurs ou individus qui auraient fait la perception de toutes contributions directes ou indirectes, autres que celles autorisées par lesdites lois; — Attendu qu'il n'est ni contestable ni contesté que l'autorité judiciaire ait le droit, lorsqu'elle est saisie d'une action en répétition, de vérifier si l'impôt a été légalement établi; qu'aussi bien ce n'est point la question qui est soumise à la cour; qu'il s'agit uniquement de rechercher quelle est l'étendue des obligations que la loi susvisée impose aux comptables et par suite dans quelles limites leur responsabilité personnelle peut être engagée; — Attendu que la disposition de l'art. 94 précité, suivant laquelle les percepteurs ou receveurs sont tenus personnellement de la restitution de perceptions faites pour le compte et sur les ordres d'une administration et dont ils n'ont pas profité, déroge manifestement aux règles du droit commun; Qu'elle doit être, par suite, étroitement limitée au cas prévu; Attendu que, d'après son texte, l'action en répétition n'est admise que si le comptable a perçu une contribution non autorisée par la loi de finances; Que, pour apprécier dans quel cas le percepteur ou le receveur sera personnellement tenu de la restitution d'une perception illégale, il faut donc rechercher ce que le législateur a entendu par contribution non autorisée; Qu'on ne saurait mieux faire à cet égard

Le système contraire a été énergiquement soutenu par les organes du ministère public, devant la chambre civile de la cour de cassation où il avait triomphé, et devant les chambres réunies qui l'ont condamné. Dans un passage du réquisitoire qui a

que de se référer aux travaux préparatoires de la loi dont s'agit; Qu'il en résulte qu'une contribution non autorisée est celle qui n'a pas été établie et mise à exécution par les pouvoirs compétents; Que, dans la discussion de la loi budgétaire de 1817 à l'occasion d'un article qui donnait aux contribuables l'action en restitution relativement aux contributions autres que celles autorisées par la loi et qui est devenu, en 1818, l'art. 94 précité, un orateur s'exprimait ainsi : « Quelle est l'intention de l'article que nous dis- « cutons? N'est-ce pas de garantir les contribuables de toute imposition qui « ne serait pas ordonnée conformément à l'art. 48 de la charte, avec le con- « cours des deux chambres » ; Que le sens de la loi se trouve ainsi fixé d'une manière bien précise et bien claire; que, par les mesures sévères qu'il a édictées contre les autorités qui ordonneraient les contributions non autorisées, les employés qui confectionneraient les rôles et les tarifs et ceux qui en effectueraient le recouvrement, le législateur a voulu prévenir le retour des exactions qui s'étaient produites dans le passé et empêcher la perception d'un impôt qui n'aurait pas été sanctionné par les pouvoirs publics; Qu'il suit de là que la responsabilité personnelle des comptables est engagée s'ils ont perçu une contribution directe ou indirecte qui n'est pas autorisée par la loi de finances, ou dont les rôles et tarifs n'ont pas été établis et approuvés par l'autorité compétente ; — Mais qu'on ne saurait l'étendre aux perceptions régulièrement autorisées et contre lesquelles des erreurs ou des inexactitudes d'application de l'impôt sont seules relevées; Que si l'on conçoit en effet que, dans un intérêt public d'ordre supérieur, pour mieux assurer le respect de ses prescriptions, le législateur ait imposé, sous des peines rigoureuses, aux comptables, l'obligation de faire des vérifications assez simples en elles-mêmes, on comprendrait moins qu'il eût astreint ces fonctionnaires à se livrer à des appréciations qu'ils ne seraient pas le plus souvent en mesure de faire et à se constituer juges des questions délicates que pourrait présenter la situation particulière de chacun des contribuables, que ce serait leur assigner un rôle qui ne résulte pas de la loi et qui répugne à son texte comme à son esprit; — Attendu, dans l'espèce, que la taxe des frais de pavage dont la restitution est demandée contre Martin est au nombre des taxes autorisées par les lois de finances des années 1865, 1866, 1867 et 1873, dans lesquelles cette taxe a été perçue; Qu'il n'est pas contesté que les rôles de perception ont été établis et rendus exécutoires par les autorités compétentes; que leur régularité en la forme n'est l'objet d'aucune discussion; que, dès lors, le receveur municipal Martin n'a encouru aucune responsabilité en procédant au recouvrement d'un impôt autorisé par la loi et ne saurait être l'objet d'une action personnelle en répétition; — Attendu que les appelants prétendent, il est vrai, que la taxe portée au nom de leur auteur sur les rôles était illégale; que celle-ci ne pouvait être imposée par la raison qu'il n'existait pas d'anciens usages dans la commune de Grenelle annexée à la ville de Paris, mettant les frais de pavage à la charge des riverains; Que les revenus ordinaires de la commune n'étaient pas insuffisants, et qu'enfin les rues pour lesquelles la taxe était réclamée avaient été pourvues d'un premier pavage;

précédé l'arrêt solennel du 28 mars 1897, M. le procureur général Manau s'exprimait de la manière suivante. Nous reproduisons ce passage comme résumant l'opinion contraire à la nôtre et aux arrêts ci-dessus.

« Mais, dit-on, l'impôt de pavage est établi par les lois de finances. Les autorités compétentes ont dressé les rôles. En la forme, tout a été régulier. Donc le percepteur n'est pas responsable, car il se trouve en présence d'un impôt légalement autorisé. — *Légalement autorisé* est une expression équivoque. Il faut dire *légal* ou *légalement établi*, c'est-à-dire établi dans les conditions prévues par la loi. Il ne suffit donc pas que l'impôt figure en nom dans le budget; s'il est perçu en dehors des conditions moyennant lesquelles il a été inscrit dans ce budget, c'est comme s'il n'y figurait pas. Qu'importe alors que la perception en soit autorisée par les autorités compétentes, conseil municipal ou préfet, et que les rôles soient régulièrement dressés ? L'impôt n'en sera pas moins arbitraire et contraire à la loi. Autorisé légalement en la forme, il n'est pas légalement établi, il n'est pas légal. Cela nous paraît évident. Et alors, il devient évident aussi que le percepteur qui met ces rôles à exécution est soumis à l'action en répétition. Il ne faut pas, en effet, méconnaître la véritable portée de l'article 94. L'arrêt de Rouen ne dit-il pas lui-même « que le législateur a voulu prévenir le retour des exactions qui s'étaient produites dans le passé » ?

Telle était également la doctrine consacrée par les deux arrêts de la chambre civile de la cour de cassation, l'un, rendu par défaut, du 12 mars 1888, et l'autre contradictoire du 16 juillet 1888, après arrêt de rétractation du premier, rendu sur l'opposition.

— Attendu qu'il ne rentrait, ni dans les attributions, ni dans les obligations du receveur municipal, de vérifier si la loi avait été bien ou mal appliquée à tel ou tel des citoyens inscrits sur les rôles ; — Qu'il n'avait pas plus à rechercher les usages sur la matière et à apprécier la comptabilité communale, qu'un percepteur, qui poursuit le recouvrement de l'impôt des patentes en vertu d'un rôle régulier en la forme, n'a à vérifier si tous les contribuables, qui y sont portés, sont commerçants ou patentables ; — Par ces motifs, confirme ». — (Rouen, ch. réunies, 9 mars 1892; D. 92, 2, 236; S. 92, 2, 175; P. 92, 2, 175).

[1] Arrêts rendus sur des conclusions conformes de M. l'avocat général Desjardins (D. 88, 1, 369 ; S. 90, 1, 533; P. 90, 1, 1278).

En dehors de la controverse que nous venons de résoudre dans le même sens que la jurisprudence en son dernier état, d'autres prétentions se sont produites devant les tribunaux, tendantes à étendre les limites de la responsabilité personnelle des agents de recouvrement écrite dans l'article final de nos lois du budget. Un arrêt de la cour de cassation du 21 mars 1887[1] a fait justice d'une de ces exagérations, en décidant, en matière de prestation en nature pour les chemins vicinaux, que ce texte final des lois du budget ne s'applique pas au cas où, le principe même et la légitimité de l'impôt étant admis, une erreur a été commise par l'autorité chargée d'établir ou d'approuver les rôles, dans l'application et dans le mode d'acquittement.

899. Après avoir, dans les numéros qui précèdent, étudié les sanctions diverses du principe de droit public du vote annuel, par le pouvoir législatif, des dépenses et de l'impôt, nous devons examiner les dérogations à ce principe consacrées par la loi. Elles sont relatives principalement[2] aux droits de douanes. Les

[1] Arrêt rendu sur des conclusions conformes de M. l'avocat général Desjardins (C. c. ch. civ. 21 mars 1887, *Bouvier* c. *Bourgarel;* D. 88, 1, 85; et dans la même affaire C. d'Et. 29 février 1882, *Bouvier* c. *commune de Castiglione, Algérie*).

[2] Il n'est pas douteux, en outre des dérogations signalées [n° 889], que d'autres dérogations à ce principe résultent, notamment du droit conféré au gouvernement par les lois des 22 ventôse an XII (art. 38), 14 juin 1855 (art. 34), et 24 février 1880 (art. 6 [n°s 67 et 772]), non d'établir des droits, puisque ces lois le font, mais de fixer par décrets portant règlement d'administration pu- « blique « le *tarif* des droits d'inscription, d'examen et de diplôme à perce- « voir dans les établissements d'enseignement supérieur chargés de la col- « lation des grades ». Sans doute ces droits correspondent à un service rendu, mais il en est ainsi, même sans parler des monopoles de l'Etat, comme les postes et les tabacs, de nombreux autres impôts, tels que les droits de timbre et d'enregistrement ; les uns et les autres n'en sont pas moins soumis au principe du vote annuel de l'impôt par le pouvoir législatif. Ce serait d'ailleurs une grave erreur que de voir des recettes à caractère industriel ou commercial dans les droits établis par décrets en vertu de l'article 6 de la loi du 22 février 1880. Il résulte du texte même que nous venons de rappeler qu'ils sont rattachés à « la collation des grades », et nous avons établi n° 765 que « l'une des attributions capitales de l'Etat en matière d'en- « seignement consiste dans le droit de conférer les grades », que « la collation des grades n'appartient qu'à l'Etat ». Enfin les lois de l'an XII, de 1855, et de 1880 sont la preuve absolue que le pouvoir exécutif n'a pas le droit de les établir sans cette délégation législative incontestable. Il n'est pas

tarifs des douanes faisant partie du système d'impôts perçus en France ne peuvent, comme tous autres impôts, être établis, modifiés ou supprimés que par une loi (L. c. 16 juillet 1875, art. 8). De 1852 à 1869 il en avait été autrement, en ce qui concerne les tarifs conventionnels écrits dans des traités de commerce ; l'article 6 de la Constitution du 14 janvier 1852, et spécialement l'article 3 du sénatus-consulte du 25 décembre 1852, avaient donné force de loi à ces traités publiés par décrets sans ratification des Chambres. L'article 8 de la Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875 a fait rentrer les tarifs des douanes conventionnels sous l'application du principe général, en vertu duquel aucun impôt ne peut être augmenté, diminué, ou suspendu, qu'en vertu d'une loi.

Mais des dérogations d'une autre nature ont été apportées à ce principe, en matière de droit de douanes, par toute une série de lois successivement remplacées, atténuées ou aggravées. La première en date est la loi du 29 floréal an X (19 mai 1802). Les deux articles de cette loi[1] portent que le gouvernement pourra

douteux également que ces décrets, comme tous les autres décrets portant règlement d'administration publique, sont soumis, sauf leur examen en assemblée générale du conseil d'État, aux mêmes règles que les décrets réglementaires proprement dits, spécialement au recours pour excès de pouvoir devant le conseil d'État délibérant au contentieux. Nous avons établi dans quelles conditions ce recours est général, s'appliquant sans distinction à tous les actes réglementaires, comme aux actes administratifs proprement dits [n[os] 72 et 432]. Les arrêts du conseil d'État qui ont déclaré non recevables les recours pour excès de pouvoir, formés contre des décrets portant règlement d'administration publique, rendus en vertu de délégations législatives (C. d'Ét. 20 décembre 1872, *Fresneau* ; 1[er] avril 1892, *com. de Montreuil-sous-Bois*; 8 juillet 1892, *Ville de Chartres*), auraient donc dû déclarer ces recours recevables, sauf à les rejeter au fond, si les décrets attaqués n'avaient pas excédé les limites de la délégation législative.

Voir aussi ce que nous avons dit ci-dessus [n[os] 881 et 898] de l'application du principe aux taxes locales, et de l'exception, seulement partielle, qui lui est apportée en matière d'*établissement* d'octrois municipaux [n°881].

[1] Loi du 29 floréal an X *relative aux taxes des douanes, aux entrepôts et aux importations ou exportations de marchandises*. — Art. 1. Le gouvernement pourra provisoirement hausser ou baisser la taxe des douanes, établir ou défendre des entrepôts, prohiber ou permettre l'importation ou l'exportation de toutes marchandises sous les peines de droit. — Art. 2. Les modifications seront délibérées et arrêtées suivant les formes usitées par les règlements d'administration publique. Elles sont présentées en forme de projet de loi au Corps législatif, avant la fin de la session, s'il est assemblé, ou à sa session la plus prochaine, s'il ne l'est pas.

provisoirement hausser ou baisser les taxes de douane, établ ou défendre des entrepôts, prohiber ou permettre l'importatio de toutes marchandises. Le pouvoir exécutif était tenu d'en ré férer au pouvoir législatif au courant de la session, ou à la plu prochaine si le Corps législatif n'était pas réuni. Ces dispositior ont été remplacées par l'article 34 d'une loi, de la première Res tauration du 17 décembre 1814 relative aux douanes. Ce text forme à lui seul le titre V et dernier de cette loi, intitulé « dispo sitions générales ». Il fut très vivement attaqué par un gran nombre de membres dans la Chambre des députés de 1814. Dar sa rédaction première, l'article 34 du projet de loi se bornait reproduire textuellement les deux articles de la loi du 29 floréa an X, formant les deux paragraphes de l'article 34 du nouvea projet. Au cours de la discussion de la Chambre des députés une rédaction différente fut substituée au texte primitif, qu l'exposé des motifs[1], signé du baron Louis, ministre des finances justifiait de la manière suivante : « La même faculté avait été ré « servée, par la loi du 29 floréal an X, à l'ancien gouvernement « Alors, comme aujourd'hui, elle était indispensable. On en « fréquemment abusé, mais la sagesse du roi vous répond qu' « n'en usera que pour l'avantage du commerce et de ses peu « ples ».

Neuf séances furent consacrées par la Chambre des députés du 17 au 26 novembre 1814, à la discussion de ce projet de lo et les procès-verbaux constatent que, dès la première séance [2]

[1] *Moniteur universel* du 26 septembre 1814, pages 1080 à 1082.

[2] « Les dispositions générales de l'article 34 du projet de loi qui attr buent au gouvernement la faculté d'apporter certaines modifications à l loi sur les douanes sont vivement combattues par M. Admyrauld (dépul de la Charente-Inférieure). Non qu'il soit affecté d'aucune prévention fâ cheuse, mais parce qu'il juge que des modifications pourraient avoir de effets rétroactifs, et que la stabilité doit être une garantie des opératior commerciales, garantie sans laquelle les négociants n'osent donner u libre essor à leurs entreprises. C'est bien assez qu'ils aient les chance naturelles à courir, sans être encore alarmés par les incertitudes de l législation commerciale. — L'orateur dépose sur le bureau les amende ments qui résultent des considérations développées dans son opinion. - L'impression de son opinion est ordonnée. — M. Desgraves combat l'articl 34 d'après les mêmes motifs que M. Admyrauld, l'importance de la stabi lité (Séance de la Chambre des députés du 17 novembre; *Moniteur uni versel* du 18 novembre 1814, pages 1097 et 1098). »

comme dans les suivantes[1], la disposition de l'article 34 fut l'objet de nombreuses attaques. Elles n'aboutirent toutefois qu'à un remaniement et à une rédaction presque entièrement nouvelle, qui fut communiquée à la Chambre dans la séance du 26 novembre[2], vivement combattue[3], comme la précédente, et votée

[1] « M. Le Hir combat l'article 34... Il pense que la puissance législative ne doit pas être déléguée surtout en matière d'impôt ; et elle le serait si l'on accordait au gouvernement la faculté de modifier, de corriger, de changer la loi, d'établir un droit plus fort. Il demande en conséquence, avec M. Desgraves, la question préalable sur cette attribution (Séance de la Chambre des députés du 18; *Moniteur universel* du 19 novembre 1814, p. 1301) ».

« M. Flaugergues combat comme inconstitutionnelle la faculté qui serait accordée au gouvernement d'augmenter les taxes (séance du 23; *Moniteur universel* du 24 novembre 1814, p. 1322) ».

« La disposition générale de l'article 34 excite des débats assez prolongés, et la Chambre renvoie à demain la délibération sur l'article 34 (Séance du 25; *Moniteur universel* du 26 novembre 1814, p. 1330) ».

[2] *Moniteur universel* du 27 novembre 1814, p. 1333.

[3] « M. Gallois demande la suppression de l'article 34 comme inconstitutionnel et comme subversif des transactions commerciales auxquelles il se rattache : comme inconstitutionnel, parce qu'il autorise l'établissement et la perception d'impôts non consentis par les deux Chambres et sanctionnés par le roi. Les douanes tout entières et sans aucune distinction d'objets sont appelées contributions indirectes, et, comme telles, elles ne peuvent dériver que de la puissance législative. C'est aux représentants de la nation à bien connaître, à bien calculer la nature de ces charges avant qu'elles soient établies, c'est à eux seuls à décider si elles sont justes, nécessaires, égales, certaines ; si elles sont déterminées par le véritable intérêt général, ou si elles ne sont sollicitées que par un intérêt particulier; si les formes de perception en seront aussi commodes pour le contribuable et aussi peu dispendieuses pour l'État qu'elles doivent et peuvent l'être. C'est à eux seuls à empêcher que de fausses vues de politique, de fausses idées d'intérêt commercial ou manufacturier ne viennent introduire dans la législation une mobilité dont le résultat serait le désordre dans les relations commerciales de peuple à peuple et d'individu à individu, et dont l'unique fruit serait l'avantage de quelques-uns et la ruine du plus grand nombre. Sans doute, l'administrateur actuel des impôts indirects a aujourd'hui votre confiance; il la mérite par son caractère moral, par son caractère politique et par ses lumières ; mais qui peut assurer que cet administrateur ne sera pas remplacé par un autre qui pourra ne point vous offrir par son caractère personnel la même garantie ? Et cependant vous avez d'avance répondu à la nation de la justice et de la nécessité des mesures qui seront alors exécutées. Les représentants d'une nation ne doivent jamais subordonner ses premiers intérêts à l'esprit momentané d'un administrateur, aux hasards du caractère personnel des administrateurs... La disposition que j'attaque donnerait aux ministres une participation préalable à la législation... La responsabilité des ministres ne peut porter que sur l'exécution des lois faites par vous, sur la perception des impôts établis par vous; la responsabilité légale, en un mot, se rapporte à

définitivement par la Chambre dans la même séance, avec l'ensemble du projet de loi.

Cet article 34 de la loi du 17 décembre 1814 n'a pas cessé d'être en vigueur dans la plus grande partie de ses dispositions, et il en a été fait un fréquent usage sous tous les gouvernements. A toutes les époques il a été considéré comme « indispensable », suivant l'expression du baron Louis, parce qu'il se réfère à une situation urgente et éminemment provisoire, telle que la guerre, la disette, la famine, l'invasion de la peste bovine ou d'autres maladies infectieuses, ou le désordre jeté dans la circulation monétaire de la France, etc. C'est cependant malgré le caractère impérieux des nécessités auxquelles ces textes de l'an X et de 1814 ont eu pour objet de pourvoir, et parce qu'ils sont en complet désaccord avec le principe de droit public dont nous poursuivons ici l'étude, comme des intérêts du commerce, qu'au sein de la Chambre des députés de 1814 ils ont été l'objet des vives et sérieuses critiques, que nous venons de rappeler et qui ont été alors impartialement constatées.

Cette grave dérogation au principe n'en est pas moins demeurée, avec des vicissitudes diverses, dans la législation de la France depuis 1802. Elle se retrouve, pour des causes et sous des formes variées, dans de nombreuses législations étrangères, en Allemagne [1], en Suisse [2], en Belgique [3], en Suède [4]. C'est intentionnel-

l'exécution et non à la législation... — La Chambre ordonne l'impression du discours de M. Gallois. — (Séance du 26 ; *Moniteur universel* du 27 novembre 1814, page 1334) ».

[1] « Les articles provenant de pays qui traitent les navires allemands ou les marchandises d'origine allemande moins favorablement que celles d'autres pays peuvent être frappés d'une surtaxe allant jusqu'à 100 0/0 du droit d'entrée ordinaire, pour autant que les conventions ne s'y opposent pas. Les articles que le tarif admet en franchise pourront, dans les mêmes conditions, être frappés d'une taxe allant jusqu'à 20 0/0 *ad valorem*. Le prélèvement de cette surtaxe ou respectivement de cette taxe est décrété par ordonnance impériale, de l'assentiment du Conseil fédéral. Cette ordonnance est soumise sur-le-champ au Reichstag, ou, s'il n'est pas réuni, dans sa session la plus proche. Elle est abrogée si le Reichstag n'y donne pas son assentiment (Loi d'empire du 18 mai 1895, art. 1) ».

[2] « Le Conseil fédéral est compétent pour augmenter, dans la mesure qu'il jugera convenable, les taux du tarif des douanes, pour les marchandises provenant de pays avec lesquels la Suisse n'est pas en relations de

lement que nous ne parlons en ce moment ni de l'Italie, ni de l'Angleterre, dont la législation ou la pratique, malgré leur dissemblance, ont contribué partiellement à inspirer une extension de la législation française de 1814.

L'article 4 § 2 de la loi du 15 juin 1861 *relative aux droits de douane concernant les grains, farines et autres denrées alimentaires*, a dérogé à la loi de 1814 en ce qui concerne ces produits. Il dispose que « l'article 34 de la loi du 17 décembre 1814 n'est pas « applicable aux grains, aux farines et autres denrées dénom- « mées ci-dessus ». Cette disposition n'était pas dans le projet primitif, elle a été introduite sur la demande de la commission du Corps législatif. Son rapport présente la faculté qu'on laisserait au gouvernement d'intervenir dans les crises, comme inconciliable avec « les deux grands principes de liberté et de « fixité qui devaient désormais abriter l'alimentation du pays », en conséquence de la suppression de l'échelle mobile. « Ce para- « graphe additionnel, dit encore le rapport de la commission, ne « laissera plus aucun doute dans l'esprit du commerce sur le re- « tour possible à des mesures de circonstances. Une loi seule

commerce sur le pied de la nation la plus favorisée ou qui frappent les produits suisses de droits particulièrement élevés. Le Conseil fédéral peut aussi, dans d'autres circonstances extraordinaires, et notamment en cas de disette, apporter temporairement au tarif les changements qu'il jugera opportuns. Dans les conditions indiquées aux alinéas 1 et 2, le Conseil fédéral peut, en outre, prendre telles autres mesures qui lui paraîtront utiles. Il devra toutefois porter à la connaissance de l'Assemblée fédérale, à sa plus prochaine réunion, les dispositions de ce genre qu'il aurait prises, et celles-ci ne peuvent être maintenues que si l'Assemblée fédérale les approuve (Loi fédérale sur les douanes suisses du 28 juin 1893, art. 35) ».

[3] La loi belge du 21 mars 1846 accorde au roi la faculté d'assimiler les marchandises non dénommées à celles avec lesquelles elles présentent le plus d'analogie et dont elles suivent le régime pour l'application des droits. Ces arrêtés d'assimilation doivent être soumis à l'approbation des Chambres, avant la fin de la session si elles sont réunies, sinon dans la session suivante : ils ont effet jusqu'à la décision du pouvoir législatif. Le gouvernement est, en outre, autorisé : 1° à établir des surtaxes dans certains cas déterminés ; 2° à soumettre à des droits plus élevés ou à prohiber à l'entrée les objets de toute nature qui proviennent des pays où les produits de l'industrie belge se trouvent prohibés ou fortement imposés.

[4] Les droits de douane maritime sur les grains sont exceptés, par l'article 60 de la constitution de la Suède, des impositions obligatoirement soumises au vote des Etats du royaume, et peuvent être modifiés par décret.

« pourra à l'avenir consacrer une modification quelconque à la « législation que nous vous proposons ».

Il résulte de cet article 4 § 2 de la loi du 15 juin 1861 que l'article 34 de la loi du 17 décembre 1814 est resté en vigueur, sauf pour les blés.

Mais un texte comme cette disposition de la loi de 1861, inspiré par les idées de liberté commerciale, ne pouvait longtemps échapper aux atteintes du protectionnisme triomphant; et bien qu'aucune loi n'ait prononcé l'abrogation expresse de cet article 4 § 2 de la loi du 15 juin 1861, il a presque entièrement disparu par suite des lois ultérieures dont il nous reste à parler.

Une loi du 28 mars 1885 avait établi un droit de 3 fr. par quintal sur le blé. Ce droit fut porté à 5 francs par une seconde loi du 29 mars 1887, dont l'article 1 § 2 permettait au gouvernement d'en suspendre l'application par décret. Voici les termes de cette disposition rendue nécessaire par l'élévation des droits, mais toujours contraire au principe de droit public qui nous occupe :

« Dans des circonstances exceptionnelles et quand le prix du pain s'élèvera à un taux menaçant pour l'alimentation publique, le gouvernement pourra, en l'absence des Chambres, suspendre en tout ou partie les effets de la présente loi par un décret du président de la République, rendu en conseil des ministres. Dans ce cas, la mesure prise par le gouvernement devra être soumise à ratification, aussitôt les Chambres réunies ».

Le droit de 5 fr. fut ramené à 3 fr. par la loi du 2 juillet 1891, relevé à 5 fr. par celle du 11 janvier 1892, et porté à 7 fr. par celle du 27 février 1894. La loi du 11 janvier 1892, par son article 14, étendait à la farine et au pain le droit du gouvernement, en l'absence des Chambres et pour les mêmes causes, de réduire le droit de 5 fr. écrit dans l'article 1 § 1 de la loi du 29 mars 1887.

D'autre part, cette loi du 11 janvier 1892, sur le tarif général des douanes, contient un article 8 s'appliquant indistinctement à toutes les importations, tant des céréales que d'autres marchandises, et qui autorise le gouvernement à appliquer par décret, à la condition d'obtenir la ratification des Chambres, des surtaxes ou le régime de la prohibition « à tout ou partie des marchan-

« dises originaires des pays qui appliqueront des surtaxes ou le « régime de la prohibition à des marchandises françaises ».

Des ordonnances du roi pourront provisoirement, et en cas d'urgence: 1° prohiber l'entrée des marchandises de fabrication étrangère, ou augmenter à leur importation les droits de douane; et néanmoins, en cas de prohibition, les denrées et marchandises qui seront justifiées avoir été expédiées avant la promulgation desdites ordonnances seront admises moyennant l'acquit des droits antérieurs à la prohibition; 2° diminuer les droits sur les matières premières nécessaires aux manufactures; 3° permettre ou ou suspendre l'exportation des produits du sol et de l'industrie nationale, et déterminer les droits auxquels ils seront assujettis; 4° limiter à certains bureaux de douane l'importation ou l'exportation de certaines marchandises permises à l'entrée et à la sortie du royaume, de telle sorte que ladite importation ou exportation ne puisse s'en effectuer par aucun autre bureau. Toutes les dispositions ordonnées et exécutées en vertu du présent article seront présentées, en forme de projets de loi, aux deux chambres, avant la fin de leur session, si elles sont assemblées; ou à la session la plus prochaine, si elles ne le sont pas (Loi du 17 décembre 1814, *relative aux douanes*, art. 34).

L'article 34 de la loi du 17 décembre 1814 n'est pas applicable aux grains, aux farines et aux autres denrées dénommées ci-dessus (Loi du 15 juin 1861, *relative aux droits de douane concernant les grains, farines, et autres denrées alimentaires*, art. 4 § 2).

Le gouvernement est autorisé à appliquer des surtaxes ou le régime de la prohibition à tout ou partie des marchandises originaires des pays qui appliquent ou appliqueraient des surtaxes ou le régime de la prohibition à des marchandises françaises. Ces mesures doivent être soumises à la ratification des Chambres, immédiatement si elles sont réunies; sinon dès l'ouverture de la session suivante (L. 11 janvier 1892, *relative à l'établissement du tarif général des douanes*, art. 8).

900. Le législateur ne s'en est pas tenu là. Une loi du 13 décembre 1897, dont le projet primitif[1], plus excessif que le texte qui a prévalu, remonte au début de l'année 1894, est intitulée « *loi*

[1] « Art. 1. Le gouvernement est autorisé à rendre provisoirement applicables, par décrets rendus en conseil des ministres, les dispositions des projets de loi présentés par lui et portant relèvement des droits de douane, dès que ces projets auront été déposés. — Art. 2. Dans le cas où les projets de loi seraient retirés par le gouvernement ou rejetés par les Chambres, ou si la quotité des droits définitivement votés était inférieure à celle des droits proposés par le gouvernement et provisoirement perçus, il sera tenu compte aux importateurs de la différence payée en trop. Un règlement d'administration publique déterminera les conditions dans lesquelles sera effectué ce remboursement (Projet de loi du 30 janvier 1894, *autorisant le gouvernement à rendre provisoirement applicables par décrets*

*autorisant le gouvernement à rendre provisoirement applicables par décrets les dispositions des projets de loi portant relèvement des droits de douanes dès que ces projets auront été déposés* ». La longueur de ce titre n'a pas peu contribué à faire chercher une abréviation. La loi a été désignée sous le nom de *loi du cadenas*. C'est sous ce nom, malgré les protestations du rapporteur, que cette loi a été longuement et vivement discutée à la commission des douanes de la Chambre des députés et dans les deux Chambres. Cette dénomination vient du mot italien *catenaccio*, qui sert à désigner, dans ce pays, la pratique en vertu de laquelle le gouvernement, par décret royal, ferme les frontières aux marchandises voulant entrer aux taxes fixées par la loi, et rend exécutoire, par provision, toute nouvelle taxe frappant n'importe quel produit, avant qu'elle ne soit votée par les Chambres, et sans restitution des droits perçus si les Chambres ne les votent pas.

Sauf ce dernier point, c'est ce cadenas général, s'étendant à tous les produits, que proposait d'établir en France le projet de loi du 30 janvier 1894. L'exposé des motifs, s'expliquant aussi d'une manière générale, justifiait sa présentation de la manière suivante : « L'expérience a permis de constater que les délais inévitables de la procédure parlementaire peuvent avoir pour résultat d'annuler pendant une longue période de temps les effets attendus des mesures soumises à l'approbation des Chambres, lorsqu'elles comportent une augmentation des tarifs de douanes. Ces délais donnent, en effet, à la spéculation, la faculté d'accumuler des approvisionnements pour bénéficier des taxtes réduites jusqu'à l'adoption définitive du projet de loi à l'étude. Les importations considérables ou les sorties d'entrepôt ainsi effectuées dans l'intervalle de quelques semaines, en même temps qu'elles privent le trésor de recettes sur lesquelles il pouvait légitimement compter, jettent la perturbation sur le marché intérieur

*les dispositions des projets de loi portant relèvement des droits de douane dès que ces projets auront été déposés*, présenté par M. Marty, ministre du commerce et de l'industrie, et M. Viger, ministre de l'agriculture. — Annexe au procès-verbal de la séance de la Chambre des députés du 1er février 1894; n° 347).

en amenant souvent des conséquences opposées au but que s'étaient proposé les pouvoirs publics. C'est pour combler cette lacune de notre législation que nous avons l'honneur de vous demander d'autoriser le gouvernement à rendre provisoirement applicables, par décrets rendus en conseil des ministres, les dispositions des projets de loi portant relèvement des droits de douane, dès que ces projets, émanant de son initiative, auront été déposés. Les prérogatives essentielles du Parlement et les intérêts légitimes du commerce d'importation ne seront pas atteints par cette mesure de précaution, puisque, d'une part, la décision définitive appartiendrait aux Chambres, et que, d'autre part, le supplément provisoirement perçu serait remboursé aux ayants droit si les relèvements n'étaient pas adoptés ou se trouvaient atténués ».

Ainsi, du texte de l'exposé des motifs, comme des articles du projet de loi de 1894, il résulte que, sauf la restitution éventuelle des droits, accordée à l'importateur par ce projet, et que le trésor du royaume d'Italie n'effectue au profit de qui que ce soit, c'était bien le *catenaccio* général italien que l'on proposait d'introduire en France.

Mais ce système soulève, même dans son pays d'origine, une telle réprobation, et il a rencontré dans le nôtre, malgré la puissance des courants protectionnistes, une si sérieuse opposition, que le projet de 1894 a subi, pendant les quatre années écoulées entre sa présentation et le vote de la loi, les plus graves modifications. La loi du 13 décembre 1897 ne consacre plus un cadenas général, mais un cadenas restreint aux trois produits qui occupent la principale place dans l'alimentation de notre pays, « les céréales ou leurs dérivés, les vins, les bestiaux ou viandes « fraîches de boucherie ». L'effet du cadenas n'est pas accordé, bien qu'il ait été formellement réclamé pour elles par plusieurs députés, aux propositions de loi d'initiative parlementaire. Il n'est attaché qu'aux projets de loi d'initiative gouvernementale. Son usage n'est pas abandonné à l'appréciation des ministres. Le texte de l'article 1er de la loi est impératif: « *Tout* projet de loi pré- « senté par le gouvernement et tendant à un relèvement d'un

« droit de douane », sur les trois sortes de produits ci-dessus, « sera suivi d'un décret, dont une disposition spéciale ordonnera « l'exécution immédiate ». Le texte primitivement voté par la commission des douanes, d'accord avec le gouvernement, attachait cet effet exorbitant au projet de loi lui-même, « inséré au « *Journal officiel* à la suite du compte rendu de la séance où il « aura été déposé [1] ». En outre, le second paragraphe de l'article 1er de la loi du 13 décembre 1897 prescrit de la manière la plus précise les conditions de cette application des nouveaux droits « à titre provisoire », aussitôt l'insertion de ce décret au

[1] Nous avons dit que cette loi, comme celle de 1814, avait été l'objet d'une longue et vive discussion à la Chambre des députés. Elle a occupé ses séances des 11, 12, 18, 25 juin, 2 et 9 juillet 1897. Les principaux orateurs qui ont pris part aux débats ont été, en faveur de la loi nouvelle, MM. Renault-Morlière, rapporteur, Graux, président de la commission des douanes, Viger, ancien ministre, Méline, ministre de l'agriculture et président du conseil, et, contre le projet de loi, MM. Charles-Roux, Gruet, Siegfried, représentants des grands ports de Marseille, Bordeaux, le Hâvre, s'étayant de l'avis, contraire au cadenas, de presque toutes les chambres de commerce de l'intérieur comme des ports maritimes; MM. Balsan, Jumel et Carnaud se prononcèrent aussi contre la loi. Il convient de signaler cette interruption de M. Rouvier : « la liberté est le meilleur cadenas », dans la séance du 9 juillet 1897 au moment du vote final.

Parmi les nombreux remaniements que le projet a successivement subis, celui qui est l'occasion de la présente note est un des plus remarquables. Le projet primitif de 1894 exigeait un décret; le projet de la commission des douanes n'en voulait pas et faisait produire l'effet du cadenas au seul projet de loi déposé et inséré au *Journal officiel*; le texte définitivement voté et analysé ci-dessus est revenu au décret.

Voici comment était conçue la seconde rédaction primitivement arrêtée par la commission des douanes, d'accord avec le gouvernement, et telle que M. le rapporteur en donnait encore lecture à la Chambre des députés dans son discours du 11 juin 1897 : « art. 1er. Tout projet de loi présenté « par le gouvernement et tendant à un relèvement des droits de douane « sur les céréales ou leurs dérivés, les vins, les bestiaux ou viandes fraî« ches de boucherie sera inséré au *Journal officiel* à la suite du compte « rendu de la séance où il aura été déposé. Le jour même de cette inser« tion, dès l'ouverture des bureaux, les nouveaux droits seront applica« bles à titre provisoire ». — Voir le rapport fait au nom de la commission des douanes par M. Renault-Morlière (annexe au procès-verbal de la séance du 9 juillet 1896; Chambre des députés n° 2002), et son discours dans la séance du vendredi 11 juin 1897 (*Journal officiel* du 12; Chambre des députés, p. 1462), dans lequel M. le rapporteur disait encore : « à quoi bon un décret ? ».

Le Sénat a adopté purement et simplement le projet de loi voté par la Chambre des députés (Rapport par M. Charles Prevet (annexe au procès-verbal de la séance du 30 novembre 1897; Sénat, n° 55).

*Journal officiel*, et son affichage avant l'ouverture des bureaux de la douane, le tout « dès le lendemain de la présentation du projet de loi ».

L'article 2 de la loi du 13 décembre 1897 excepte de l'application du cadenas, les céréales, vins, bestiaux ou viandes fraîches de boucherie, « lorsqu'il sera justifié qu'à une date antérieure « au dépôt du projet de loi, elles ont été embarquées directe- « ment pour un port français, ou mises en route directement « d'Europe à destination de France ». La rédaction primitive de la commission des douanes ne contenait pas ce dernier membre de phrase qui met équitablement sur la même ligne les produits alimentaires acheminés en France par les voies de terre, avant le dépôt du projet de loi, et ceux qui y sont expédiés par les voies maritimes. Le projet de loi de 1894 ne contenait aucune disposition correspondante à cet article 2 de la loi.

L'article 3 et dernier de la loi du 13 décembre 1897 dispose que : « Le supplément de taxe provisoirement perçu et consigné « à la douane ne sera définitivement acquis au trésor public « qu'après le vote de la loi. Si le projet du gouvernement était « retiré, ou rejeté par les Chambres, ou adopté seulement en « partie, la différence entre le droit perçu et celui qui serait lé- « galement maintenu ou établi devra être remboursée aux dé- « clarants ». Cette disposition est un des points les plus faibles de la législation dite du cadenas ; elle a donné lieu à la Chambre des députés aux observations les plus vives et les plus fondées. Tout en admettant le texte voté par la Chambre des députés, le rapport de la commission du Sénat en a reconnu les inconvénients. Il s'explique à cet égard de la manière suivante : « Une dernière critique, et celle-là a une importance qu'il est impossible de méconnaître, a trait au mode de remboursement des droits si la loi est retirée ou n'est pas votée. L'article 3 du projet stipule que le supplément de taxe perçu et consigné à la douane, ou la différence, si le Parlement vote un supplément de taxe moins élevé, devra être remboursé aux déclarants. Mais, fait-on observer, les marchandises auront changé de mains plusieurs fois peut-être pendant la discussion du projet ; elles

pourront même avoir été consommées; les acheteurs et les consommateurs auront directement ou indirectement payé la nouvelle taxe, et c'est au premier importateur, depuis longtemps désintéressé, qu'on fera le remboursement. Il est certain que l'importateur pourra, s'il n'avait déjà vendu par avance la marchandise importée, profiter de la hausse des prix qui sera la conséquence de l'application immédiate des nouveaux droits et recevoir quand même, en cas de rejet de la loi, le remboursement des droits, remboursement dont il ne fera pas ensuite profiter son acheteur. Il y a là évidemment un bénéfice possible pour quelques importateurs, mais ceux qui en profiteront ne seront pas nombreux, car il faut supposer le cas tout à fait exceptionnel du rejet de la loi et dans ce cas le bénéfice ne porterait que sur les quantités de marchandises importées et revendues pendant la discussion du projet de loi. Le correctif à cet inconvénient, impossible à éviter, sera la grande hâte que les Chambres apporteront certainement à se prononcer dans un sens ou dans l'autre. Le premier effet de la loi du cadenas sera d'abréger les lenteurs parlementaires. En résumé, personne ne peut soutenir que la loi qui vous est proposée ne puisse présenter quelques inconvénients, mais il faut mettre en parallèle les avantages qu'elle peut offrir à l'agriculture ».

Cette double affirmation du rapport du Sénat n'est-elle pas quelque peu téméraire ? Un amendement dans ce sens avait bien été présenté par M. Charles-Roux, qui a dépensé à combattre le cadenas, autant de persévérance et de talent que M. Renault-Morlière à le défendre. Cet amendement fut même admis par la commission des douanes. Il était ainsi conçu : « Le délai qui « pourrait s'écouler, entre le décret entraînant la perception pro-« visoire d'un supplément de taxe, et le vote définitif par les « Chambres, n'excédera pas un mois, à dater du jour du dépôt du « projet de loi. En cas d'absence des Chambres, elles auront à « se prononcer dans la première quinzaine suivant leur rentrée ». Cette disposition additionnelle, sans sanction possible, et qui mit encore les deux principaux adversaires en présence dans la séance de la Chambre des députés du 9 juillet 1897 (*Journal*

*officiel* du 10, pages 1910 à 1912), fut finalement rejetée par un vote spécial de la Chambre des députés, par 401 voix contre 118. Cet incident de la discussion de la loi ne permet sans doute pas d'affirmer que la Chambre des députés n'a pas voulu de « la grande hâte » annoncée et promise par le rapporteur du Sénat. Il justifie cependant tous les doutes.

Si contestable que soit l'équité de la restitution à l'importateur, nul n'a soutenu, ni à la Chambre des députés, ni au Sénat, le système italien, consistant pour l'État à ne faire aucune restitution des droits provisoirement perçus. On a bien proposé sans succès des attributions arbitraires [1], qui n'avaient aucun caractère de restitution. Personne n'a pu trouver le moyen d'assurer le remboursement au consommateur, principale victime des nouveaux droits, qu'ils soient perçus à titre provisoire ou à titre définitif. Cela tient au vice de l'institution.

Bien que la législation douanière de l'Angleterre, purement fiscale et restreinte à un petit nombre de produits, ne soit pas comparable à la nôtre, surtout depuis que le caractère protecteur de tous nos droits de douane a été considérablement accru, les partisans du cadenas se sont prévalus de l'exemple de ce pays, tant au point de vue de la restitution à l'importateur, que sur le fond même de l'institution. Les choses s'y passent de la manière suivante. Lorsque le gouvernement anglais projette d'augmenter un droit de douane ou tout autre impôt, le chancelier de l'Échiquier prépare un projet de résolution pour la Chambre des communes et prescrit en même temps, de sa propre autorité, et sous sa responsabilité personnelle, l'application immédiate, à titre provisoire, du nouveau droit. Si la chambre des communes, constituée

[1] Amendement de M. Mirman, ainsi conçu : « Si le projet du gouvernement était retiré ou rejeté par les Chambres ou adopté seulement en partie, les sommes provenant de la différence entre le droit perçu et celui qui serait légalement maintenu ou établi seraient immédiatement employées à une œuvre d'assistance publique ou de solidarité qu'une décision spéciale des Chambres déterminerait ». Cet amendement fut soutenu par M. Jumel avec la disposition additionnelle suivante : « et notamment à la constitution et à l'alimentation d'une caisse de secours pour les sinistres agricoles ». (Séance de la Chambre des députés du 9 juillet; *Journal officiel* du 10 juillet 1897, pages 1905 à 1910).

en comité, n'adopte pas la proposition, la perception cesse immédiatement sauf restitution; si, au contraire, elle adopte provisoirement la résolution, la perception ordonnée par le chancelier de l'Échiquier continue provisoirement jusqu'au vote du nouveau bill. S'il est rejeté, les droits perçus à titre provisoire sont restitués aux déclarants; c'est ce qui eut lieu en 1884 à l'occasion d'un supplément de droits perçus pendant quatre mois sur les bières.

Le rapport à la Chambre des députés, ci-dessus cité, du 9 juillet 1896, a donné textuellement, et le rapport au Sénat du 30 novembre 1897 a reproduit, l'ordre envoyé le 26 mars 1888 par la direction des douanes (Board of commissioners) à ses agents pour la perception immédiate d'un supplément de droits sur les vins en bouteilles [1].

Ces règles suivies en Angleterre, dans ce pays de parlementarisme et de liberté commerciale, ont été énergiquement invoquées à l'appui du cadenas. Indépendamment de la restitution aux déclarants, qui est identique dans les deux législations, les défenseurs du projet ont dit et répété que, comme dans la pratique anglaise, il associait la Chambre française à l'ordre de perception provisoire en attendant le vote de la loi. Nous constatons au contraire, au point de vue du principe de droit public, une différence considérable entre notre loi du 13 décembre 1897 et le système anglais. Il est bien vrai que le chancelier de l'Échiquier donne l'ordre de percevoir immédiatement le nouveau droit à titre provisoire, comme le fera le décret du président de la République. Mais l'ordre du chancelier de l'Échiquier ne produit d'effet

[1] Cet ordre est ainsi conçu : « Le Board vous prescrit de donner effet, dès la date de réception du présent ordre, aux modifications suivantes du tarif des vins, conformément à la résolution qui sera proposée par le Chancelier de l'Echiquier à la Chambre des communes, cette nuit, savoir : en plus du droit actuellement dû sur le vin, lorsque le vin est importé en bouteilles, les droits suivants doivent être levés : Sur chaque douzaine de bouteilles de vin, en bouteilles d'une impérial pint ou d'une capacité moindre, 0. 2 s. 6 d.; en bouteilles contenant plus d'une pint et pas plus d'un impérial quart 0. 5 s. 0 d.; en bouteilles d'une capacité supérieure au quart, une augmentation proportionnelle à la capacité. Ces taux seront appliqués à tous les vins qui, ayant été importés en bouteilles ou pouvant être ultérieurement importés en bouteilles, sont déclarés pour la consommation le 27 courant ou ultérieurement. »

pendant la procédure parlementaire qu'autant que la Chambre des communes, constituée en comité, a provisoirement approuvé la mesure, tandis que, d'après l'article 1er de la loi du 13 décembre 1897, notre Chambre des députés, saisie par le dépôt du projet de loi, n'est pas consultée sur le décret, qui d'ailleurs doit toujours ordonner l'exécution provisoire. Il n'est donc pas exact de dire que la nouvelle loi française associe la Chambre des députés, comme la loi anglaise associe la Chambre des communes, à la décision gouvernementale prescrivant la perception provisoire des droits avant qu'ils ne soient votés par le Parlement.

La vérité, sans cesse reconnue dans la discussion de la loi, est que, pendant de nombreuses années, les suppléments de droits de douane successivement établis sur les céréales, par les lois ci-dessus citées, dans le but d'amener la hausse des prix du blé, ont été suivis, au contraire, jusqu'à la hausse de 1897, de la baisse des prix. On a considéré que la cause unique, de ce phénomène économique complexe, était la grande quantité de grains, introduits aux anciens tarifs, pendant la procédure parlementaire.

Les auteurs des tarifs protecteurs, ainsi déçus dans leurs promesses et dans leurs espérances, ont absolument voulu et espéré en empêcher le retour, au cas où ils croiraient devoir réclamer de nouvelles augmentations de droits. De là pour atteindre ce but, la faculté exorbitante, que la loi confère au gouvernement, d'appliquer certaines lois de douanes et de percevoir les droits de douanes qu'elles établissent, avant que ces lois et ces droits n'aient été votés par les Chambres. Leur effet est de fermer, comme d'un verrou, par décret, la frontière, aux marchandises voulant entrer à l'ancien tarif, et de leur appliquer le nouveau, avant qu'il ne soit voté par le législateur, sauf remboursement s'il le repoussait. Cette loi veut supprimer des spéculations patentes et légitimes; elle en laisse subsister et peut en provoquer qui ne le soient pas.

Pour atténuer les craintes soulevées par les dispositions de la loi nouvelle, ses défenseurs ont plusieurs fois répété qu'elle ne faisait que rétablir [1] les dispositions de l'article 34 de la loi de

[1] « Nous innovons si peu que notre ambition se borne à rétablir, pour les

1814, abrogée relativement aux céréales, par la loi de 1861 (art. 4 § 2). S'il en était ainsi, il aurait suffi d'abroger cette disposition de la loi de 1861, puisque l'article 34 de la loi de 1814 n'a jamais cessé d'être en vigueur pour tous les autres produits. Une seconde preuve de cette vérité que la loi du 13 décembre 1897 augmente les pouvoirs que l'article 34 de la loi de 1814 donnait déjà au gouvernement, résulte de cette circonstance que le cadenas est appliqué non seulement aux céréales et leurs dérivés, soustraits à l'application de l'article 34 de la loi de 1814 par celle de 1861, mais aussi aux vins, aux bestiaux, aux viandes fraîches de boucherie, auxquels ne s'appliquait pas la loi de 1861, et qui n'avaient pas cessé d'être soumis à l'article 34 de la loi de 1814.

D'autres preuves enfin de cette vérité, et de la coexistence de l'article 34 de la loi du 17 décembre 1814 et de la loi du 13 décembre 1897, résultent, non seulement de ce que cette dernière loi ne prononce pas l'abrogation de la première, mais en outre de cette circonstance, qu'un amendement tendant à ce que cette abrogation fût prononcée, a été repoussé par la Chambre des députés, sur les conclusions du rapporteur. Bien qu'ayant, dans une autre séance, qualifié la loi de 1814 de « loi vieillie [1] », il fait avec raison rejeter par la Chambre des députés la proposition d'abrogation de cette loi en adressant cette vive objection au député qui la proposait : « Vous oubliez que c'est dans cet article « 34 seulement, que nous pouvons puiser le droit d'interdire, « en cas de guerre, l'exportation de toutes les matières et sub- « stances nécessaires à la défense du pays ; c'est grâce à cet ar- « icle 34 qu'un décret du 24 juillet 1870 a pu prohiber la sortie « des armes de guerre. Voilà ce que vous voulez détruire. Je

« produits agricoles, le régime institué par la loi de 1814 et resté en vigueur « pour les autres produits. Nous ne réclamons pas en faveur de l'agricul- « ture un privilège exorbitant : nous voulons seulement lui rendre les ga « ranties qu'elle possédait autrefois et dont elle a été mal à propos dépouil- « lée par l'article 4 de la loi du 15 juin 1861 (Rapport à la Chambre des « députés du 9 juillet 1896, page 7, et discours du rapporteur du 11 juin « 1897, *Journal officiel* du 12, page 1460) ».

[1] « La loi de 1814 a vieilli ; elle contient du reste des dispositions très « critiquables. On agit par voie de décret... (Séance du 11 juin 1897 ; *Journal* « *officiel* du 12, page 1462). »

« suis sûr que la Chambre ne vous suivra pas dans cette voie. (*Très bien ! Très bien !*) [1] ».

Tout projet de loi présenté par le gouvernement et tendant à un relèvement des droits de douane sur les céréales ou leurs dérivés, les vins, les bestiaux ou viandes fraîches de boucherie, sera suivi d'un décret dont une disposition spéciale ordonnera l'exécution immédiate. Le gouvernement prendra les mesures nécessaires pour que ce décret, dès le lendemain de la présentation du projet de loi, soit inséré au *Journal officiel* et affiché avant l'ouverture des bureaux de la douane. Aussitôt après la publication et l'affichage ci-dessus prescrits, les nouveaux droits seront applicables à titre provisoire (L. 13 décembre 1897, *autorisant le gouvernement à rendre provisoirement applicables par décrets les dispositions des projets de loi portant relèvement des droits de douane dès que ces projets auront été déposés*, art. 1). — Les marchandises énumérées à l'article 1er conserveront toutefois le bénéfice de l'ancien tarif, lorsqu'il sera justifié qu'à une date antérieure au dépôt du projet de loi elles ont été embarquées directement pour un port français ou mises en route directement d'Europe à destination de France (art. 2). — Le supplément de taxe provisoirement perçu et consigné à la douane ne sera définitivement acquis au Trésor public qu'après le vote de la loi. Si le projet du gouvernement était retiré ou rejeté par les Chambres ou adopté seulement en partie, la différence entre le droit perçu et celui qui serait légalement maintenu ou établi devra être remboursée aux déclarants (art. 3).

[1] Séance du 9 juillet 1897; *Journal officiel* du 10, page 1917.

## SECTION III.

### OBLIGATION NATIONALE AU SERVICE MILITAIRE ET ORGANISATION GÉNÉRALE DE L'ARMÉE.

901. Division de la section en cinq parties.

**901.** En raison de son étendue et de la variété des éléments dont elle se compose, nous divisons cette section en six parties. Elles seront consacrées : 1° aux dispositions générales qui confirment, dans le droit actuel, le principe de l'obligation nationale au service militaire, et à l'historique de ce principe; 2° au service militaire, et à la division de l'armée en quatre parties; 3° aux engagements et rengagements volontaires; 4° à l'organisation générale de l'armée de terre ; 5° à l'armée coloniale; et 6° à l'armée navale.

#### A. *Historique et dispositions générales.*

902. Application actuelle du principe de l'obligation nationale au service militaire.
903. Historique; lois de 1791, 1793 et de l'an VI.
904. Historique (suite); loi du 10 mars 1818 ; loi du 21 mars 1832; loi du 26 avril 1855 sur la dotation de l'armée.
905. (Suite); loi du 1er février 1868, abrogeant celle de 1855 et modifiant celle de 1832, en créant la garde nationale mobile.
906. Loi du 27 juillet 1872 sur le recrutement de l'armée; principes et système général de cette loi; modifications apportées et proposées à la loi du 27 juillet 1872 avant son abrogation.
907. Différences fondamentales entre la loi actuelle du 15 juillet 1889 sur le recrutement et la loi précédente ; dispositions générales de la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée.

902. Ce principe fondamental de l'organisation militaire de la France depuis 1789, l'obligation nationale au service militaire, après avoir subi dans son application des vicissitudes diverses et que nous allons rappeler, reçoit aujourd'hui, depuis les lois du 27 juillet 1872 et du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée, l'application la plus complète. Cette loi consacre l'obligation effective pour tous les Français de servir personnellement dans l'armée, pendant un temps plus ou moins long et d'une manière plus ou moins active, selon les circonstances déterminées par la loi, depuis l'âge de 20 ans jusqu'à l'âge de 45 ans. Entre ces deux limites d'âge, tout Français est soldat ou éventuellement obligé de l'être.

903. L'Assemblée constituante avait proclamé la première que le service de la patrie était un devoir *civique* et *général* (D. 4 mars 1791); mais la Constitution du 3 septembre 1791 portait délégation au Corps législatif « de statuer *annuellement*, après la pro- « position du roi, sur le nombre d'hommes dont les armées de « terre et de mer seront composées ». C'était la loi du contingent. La Convention ordonna des levées en masse, d'abord par voie de réquisition (L. 24 février 1793), puis, en vertu de la loi du 19 fructidor an VI, par la *conscription*, qui produisit les grandes armées du Directoire et de l'Empire. L'article 1er de cette loi de l'an VI, présentée par le général Jourdan, et qui a été le point

de départ de notre législation sur la formation de l'armée, disposait que : « tout Français est soldat et se doit à la défense de la patrie ». C'était pour tous le service obligatoire personnel; tous les conscrits pouvaient être appelés pendant cinq ans, en commençant par les plus jeunes, en vertu d'une loi de mise en activité; ils obtenaient alors des congés absolus en temps de paix, mais étaient soumis en temps de guerre aux lois de circonstance sur les congés. Mais, dès l'année suivante, la faculté de se faire remplacer apparaît dans la loi du 28 germinal an VII. En l'an XIII, le tirage au sort entre les jeunes gens de la classe est substitué au mode d'appel de la loi de l'an VI qui, dans ses autres parties, subsiste jusqu'en 1814. A cette époque, l'abolition de la conscription laissa pour unique ressource à l'armée les enrôlements volontaires, insuffisants à combler ses vides.

904. La loi du 10 mars 1818 remplaça le mot de conscription par celui de *recrutement*, en faisant encore la promesse, impossible à réaliser, « que l'enrôlement volontaire serait considéré « comme le mode principal de formation de l'armée, et le recrutement par voie d'appels comme le mode accessoire en cas d'in« suffisance ». Cette loi, à laquelle s'est attaché le nom du maréchal Gouvion-Saint-Cyr, n'en organisa pas moins le régime du recrutement sur les bases rationnelles qui ont été conservées par les lois ultérieures jusqu'en 1872.

La loi du 21 mars 1832 est rentrée dans la vérité des faits et des besoins d'un aussi grand pays que la France, en mettant en première ligne le recrutement par voie d'appels. Cette loi, présentée par le maréchal Soult, a modifié d'autres dispositions de la loi de 1818, et l'a remplacée; mais le fond du système était le même. Voici les éléments principaux de la loi de 1832 : tous les Français soumis au recrutement ; une loi du contingent fixant chaque année le nombre des jeunes gens appelés au service militaire; un tirage au sort désignant ceux qui devaient composer le contingent de l'année ; le remplacement permis ; la substitution de numéros permise; de nombreux cas d'exemptions admis dans l'intérêt des familles; la durée du service militaire fixée à sept

ans ; le contingent divisé en deux portions, l'une composée de l'effectif entretenu sous les drapeaux, l'autre des hommes laissés ou envoyés en congé dans leurs foyers ; ces derniers restaient soumis à l'autorité militaire pouvant les appeler sous les drapeaux jusqu'à l'expiration des sept années, et constituaient ainsi indirectement une sorte de réserve.

L'augmentation continue du nombre des remplaçants et les abus reprochés aux agences de remplacement amenèrent la loi du 26 avril 1855. En maintenant par ailleurs le régime de 1832, cette loi établit la caisse de la dotation de l'armée et substitua au remplacement un système d'exonération fonctionnant au moyen de prestations versées à la caisse de la dotation de l'armée, d'engagements et de rengagements avec primes. Ce système eut le résultat triplement fâcheux de donner trop peu d'hommes en temps de guerre, d'en donner trop en temps de paix, et d'arrêter l'avancement dans l'armée en perpétuant les sous-officiers et en immobilisant les cadres.

905. L'intention de constituer les forces militaires de la France en raison des dangers que créaient les événements de 1866 inspira le projet présenté l'année suivante par le maréchal Niel. La loi du 1er février 1868, s'écartant de la proposition du gouvernement, maintint le principe de la loi de 1832 sur le vote annuel du contingent divisé en deux parties. La loi de 1855 fut abrogée, l'exonération supprimée, le remplacement et la substitution de numéros rétablis. D'après cette loi de 1868, l'armée comprenait trois parties distinctes : l'armée active, dans laquelle la durée du service était de cinq ans; la réserve, où elle était de quatre ans, comprenant tous les hommes ayant accompli leurs cinq années de service actif, soit dans la première, soit dans la seconde portion du contingent; elle ne pouvait être appelée à l'activité qu'en temps de guerre, par décret. En troisième lieu, cette loi établit, comme l'avait demandé le projet, une garde nationale mobile, ne pouvant être appelée à l'activité qu'en vertu d'une loi spéciale, et composée des jeunes gens qui, à raison de leur numéro de tirage, n'étaient pas compris dans le contingent, des remplacés, et

des exemptés. La durée du service dans la garde nationale mobile était de cinq ans, et la loi soumettait les jeunes gens devant en faire partie à des exercices et à des réunions beaucoup trop restreints. Cette organisation, qui rencontrait une vive opposition, était à peine ébauchée et les cadres faisaient défaut[1], lorsqu'en juillet 1870 la guerre éclata.

906. Le 21 mai 1871, l'assemblée nationale nomma dans son sein une commission de réorganisation de l'armée, composée de quarante-cinq membres, chargée de préparer la loi nouvelle qui, après de longues discussions, a été votée le 27 juillet 1872 par 380 voix contre 208. Les articles dont la loi se composait étaient au nombre de 80. Elle était intitulée : *Loi sur le recrutement de l'armée*, et divisée en cinq titres, suivis de dispositions particulières et de dispositions transitoires. Voici l'intitulé de chacun des titres : Titre I^er^, *Dispositions générales* (art. 1 à 7) ; titre II, *Des appels* (art. 8 à 35), divisé en quatre sections, dont deux consacrées aux conseils de révision et à leurs attributions [n^os^ 483, 791 à 810] ; titre III, *Du service militaire* (art. 36 à 45); titre IV, *Des engagements, des rengagements et des engagements conditionnels d'un an* (art. 46 à 58), divisé en trois sections ; titre V, *Dispositions pénales* (art. 59 à 68). Ensuite les articles 69 à 73 étaient placés sous cette rubrique : *Dispositions particulières ;* et les articles 74 à 79 sous celle-ci : *Dispositions transitoires*. L'article 80 de la loi portait, suivant la formule consacrée, que « toutes les dispo-« sitions des lois et décrets antérieurs à la présente loi, relatifs « au recrutement de l'armée, sont et demeurent abrogés ».

La loi du 27 juillet 1872, contrairement aux précédentes, n'admettait plus ni contingent annuel ni loi du contingent, — ni tirage au sort ayant pour résultat la libération d'une partie de la classe, — ni remplacement, — ni substitution de numéros, si ce n'est entre frères ; — ni exemptions autres que celles résultant

[1] « Malheureusement pour la France, la mort ne permit pas au regretté « maréchal Niel d'appliquer l'organisation militaire dont il avait jeté les « bases et qui eût été peut-être le salut du pays (Rapport de M. le général Charreton sur le projet de loi relatif à l'organisation générale de l'armée ; annexe de la séance de l'assemblée nationale du 9 juin 1873). »

d'infirmités telles que l'homme qui en est atteint soit impropre à tout service militaire, même à l'un des nombreux services *auxiliaires* qui accompagnent une armée ; — ni dispenses admises à titre de libération définitive. — Le principe du nouveau régime militaire était donc, depuis 1872, l'obligation au service militaire personnel de tout Français de 20 à 40 ans. Le législateur avait cherché par des dispenses temporaires, des sursis d'appel, des engagements conditionnels d'un an, à concilier la rigueur du principe de la suppression du remplacement militaire, avec les exigences de l'état social et de la défense nationale.

Une quantité considérable de lois successives apportèrent des modifications à la loi du 27 juillet 1872, depuis celle du 24 juillet 1873 jusqu'à celle du 15 juillet 1889. Les modifications nouvelles proposées étaient plus nombreuses encore et surtout plus importantes que celles déjà réalisées. On reprochait au législateur de 1872 d'avoir admis de trop graves et trop nombreuses dérogations au principe du service militaire personnel et obligatoire par lui proclamé. Ces dérogations s'élevaient jusqu'au chiffre de 65,000 dispensés par classe. Au point de vue militaire, on reprochait à la loi de 1872 de verser dans les réserves en temps de guerre, une masse considérable de jeunes gens sans instruction militaire. Enfin, au point de vue social, on critiquait surtout le volontariat et le versement d'une somme de 1500 fr. qui en était la condition, et on qualifiait cette institution de « remplacement déguisé ». On réclamait en outre la réduction du service actif à trois années.

907. Sous l'influence de ces critiques de la loi du 27 juillet 1872 et des courants d'opinion qui en étaient la conséquence, est intervenue la loi nouvelle sur le recrutement de l'armée du 15 juillet 1889, précédée de propositions et projets de loi divers, et longuement discutée dans les deux Chambres. Trois différences principales séparent cette loi actuelle de 1889 de la loi précédente de 1872 : 1° la réduction de cinq années à trois de la durée du service militaire actif; 2° la suppression de toute dispense de service actif en temps de paix, comme en temps de guerre, sauf

envoi en congé, en temps de paix, à la disposition du ministre de la guerre, après un an de service effectif, des jeunes gens qui se trouvent dans certaines situations de familles jugées intéressantes (art. 21 et 22 [n° 797]) et de ceux dont les études importent au développement scientifique, littéraire, artistique et moral du pays, et qu'une interruption de trois années consécutives aurait pour effet inévitable de compromettre (art. 23 de la loi [n° 798]); 3° la troisième innovation capitale de la loi du 15 juillet 1889 est la création de la taxe militaire, à laquelle sont assujettis tous ceux, sauf les indigents, qui bénéficient à un titre quelconque d'une exonération de service dans l'armée active (art. 35 [n° 809]).

Les observations qui précèdent servent de commentaire essentiel aux dispositions générales de la loi du 15 juillet 1889 dans ce qu'elles ont de conforme et de différent avec les dispositions de la loi précédente.

Une loi du 24 mars 1897 est venue ajouter à l'article 4 ci-dessous trois nouveaux paragraphes ayant pour objet l'application éventuelle, aux hommes exclus de l'armée, de l'article 197 du code de justice militaire pour l'armée de terre, des articles 231 et suivants du même code relatifs aux insoumis, et des articles 47, 57, 73 et 75 de la loi du 15 juillet 1889.

Tout Français doit le service militaire personnel (L. 15 juillet 1889 *sur le recrutement de l'armée*; titre 1er, dispositions générales, art. 1). — L'obligation du service militaire est égale pour tous. Elle a une durée de vingt-cinq années. Le service militaire s'accomplit selon le mode déterminé par la présente loi (art. 2). — Nul n'est admis dans les troupes françaises s'il n'est Français ou naturalisé Français, sauf les exceptions déterminées par la présente loi (art. 3). — Sont exclus de l'armée, mais mis, soit pour leur temps de service actif, soit en cas de mobilisation, à la disposition du ministre de la marine et des colonies, qui détermine par arrêté les services auxquels ils peuvent être affectés : 1° Les individus qui ont été condamnés à une peine afflictive et infamante ou à une peine infamante dans le cas prévu par l'article 177 du Code pénal ; 2° Ceux qui, ayant été condamnés à une peine correctionnelle de deux ans d'emprisonnement et au-dessus, ont été, en outre, par application de l'article 42 du Code pénal, frappés de l'interdiction de tout ou partie de l'exercice des droits civiques, civils et de famille ; 3° Les relégués collectifs. Les relégués individuels sont incorporés dans les corps de disciplinaires coloniaux. Le ministre de la marine désigne le corps auquel chacun d'eux est affecté en cas de mobilisation (art. 4).

— Les individus reconnus coupables de crimes et condamnés seulement à l'emprisonnement par application de l'article 463 du Code pénal ; ceux qui ont été condamnés correctionnellement à trois mois de prison au moins pour outrage public à la pudeur, pour délit de vol, escroquerie, abus de confiance, ou attentat aux mœurs prévu par l'article 334 du Code pénal ;— ceux qui ont été l'objet de deux condamnations au moins, quelle qu'en soit la durée, pour l'un des délits spécifiés dans le paragraphe précédent, sont incorporés dans les bataillons d'infanterie légère d'Afrique. Ceux qui, au moment de l'appel de leur classe, se trouveraient retenus, pour ces mêmes faits, dans un établissement pénitentiaire, seront incorporés dans lesdits bataillons à l'expiration de leur peine, pour y accomplir le temps de service prescrit par la présente loi. Après un séjour d'une année dans ces bataillons, les hommes désignés au présent article, qui seraient l'objet de rapports favorables de leurs chefs, pourront être envoyés dans d'autres corps par le ministre de la guerre (art. 5). — Les dispositions des articles 4 et 5 ci-dessus ne sont pas applicables aux individus qui ont été condamnés pour faits politiques ou connexes à des faits politiques. En cas de contestation, il sera statué par le tribunal civil du lieu du domicile, conformément à l'article 31 ci-après. Ces individus suivront le sort de la première classe appelée après l'expiration de leur peine (art. 6). — Nul n'est admis dans une administration de l'État, ou ne peut être investi de fonctions publiques électives, s'il ne justifie avoir satisfait aux obligations imposées par la présente loi (art. 7, modifié par la loi du 14 août 1893).— Tout corps organisé, quand il est sous les armes, est soumis aux lois militaires, fait partie de l'armée et relève, soit du ministre de la guerre, soit du ministre de la marine. Il en est de même des corps de vétérans que le ministre de la guerre est autorisé à créer en temps de guerre, et qui seraient recrutés par voie d'engagements volontaires parmi les hommes ayant accompli la totalité de leur service militaire (art. 8). — Les militaires et assimilés de tous grades et de toutes armes des armées de terre et de mer ne prennent part à aucun vote quand ils sont présents à leurs corps, à leur poste ou dans l'exercice de leurs fonctions. Ceux qui, au moment de l'élection, se trouvent en résidence libre, en non-activité ou en possession d'un congé, peuvent voter dans la commune sur les listes de laquelle ils sont régulièrement inscrits. Cette dernière disposition s'applique également aux officiers et assimilés qui sont en disponibilité ou dans le cadre de réserve (art. 9).

A partir du 1er novembre de la troisième année qui suivra la mise en vigueur de la présente loi, nul ne pourra être admis à exercer certains emplois salariés par l'Etat ou les départements si, n'ayant pas été déclaré impropre au service militaire à l'appel de sa classe, il ne compte au moins cinq années de service actif dans les armées de terre ou de mer, dont deux comme officier, sous-officier, caporal ou brigadier, ou si, avant la date ci-dessus mentionnée, il n'a été retraité ou réformé. Un règlement d'administration publique, qui devra être promulgué un an au plus après la mise en vigueur de la présente loi, déterminera les emplois ainsi réservés, les conditions auxquelles les candidats devront satisfaire pour les obtenir et le mode de recrutement de ces emplois en cas d'insuffisance de candidats remplissant les conditions voulues (L. 15 juillet 1889; titre VII, *Dispositions*

*particulières*; art. 84). — Chaque année, avant le 30 juin, il sera rendu compte aux Chambres, par le ministre de la guerre, de l'exécution des dispositions contenues dans la présente loi pendant l'année précédente (art. 86).

908. A ces dispositions générales de la loi sur le recrutement de l'armée, il convient de joindre la loi du 20 juillet 1895 *sur les obligations militaires des membres du Parlement*. Son article 1[er] n'est, du reste, qu'une application de l'article 7 modifié par la loi du 14 août 1893.

Nul ne peut être membre du Parlement s'il n'a satisfait définitivement aux prescriptions de la loi militaire concernant le service actif. La disposition ci-dessus n'est pas applicable aux Français ou naturalisés français résidant en Algérie ou aux colonies, qui, lors de leur élection, auront satisfait aux obligations spéciales que leur impose le titre VI de la loi du 15 juillet 1889 (L. 20 juillet 1895 *sur les obligations militaires des membres du Parlement*, art. 1). — En temps de paix, les membres du Parlement ne peuvent faire aucun service militaire pendant les sessions, si ce n'est sur la demande du ministre de la guerre, de leur propre consentement et après décision favorable de l'assemblée à laquelle ils appartiennent (art. 2). — Les membres du Parlement faisant un service militaire ne peuvent participer aux délibérations ni aux votes de l'assemblée à laquelle ils appartiennent. En cas de convocation de l'assemblée nationale, leur service militaire est suspendu de plein droit pendant la durée de la session de cette assemblée (art. 3). — Les dispositions des articles 2 et 3 ci-dessus ne s'appliquent pas aux officiers généraux maintenus, sans limite d'âge, dans la première section du cadre de l'état-major général, et aux officiers généraux ou assimilés placés dans la deuxième section du cadre de l'état-major général (art. 4).

909. D'après la loi du 15 juillet 1889, comme dans les lois antérieures, le service militaire, en dehors de la question du service personnel, constitue toujours un service national à un double titre, en ce que l'obligation de le remplir ne pèse que sur les Français, et que tous les étrangers en sont exclus. « Nul n'est admis dans l'armée française s'il n'est Français », porte l'article 3 de la loi de 1889; l'exclusion frappe même l'étranger admis par le gouvernement à établir son domicile et à jouir des droits civils en France, aux termes de l'article 13 du Code civil. La naturalisation, en conférant la qualité de Français, donne seule, en principe, l'aptitude à servir dans l'armée française.

Toutefois, le texte de l'article 3, par ces mots « sauf les exceptions déterminées par la présente loi », tient compte de l'article 9 du Code civil et des lois successives qui l'ont modifié. Or, il se trouve que, par une bizarrerie qu'il faut signaler, les articles 11 et 12 de la loi du 15 juillet 1889 se réfèrent à des dispositions de lois relatives à la nationalité, abrogées par la nouvelle loi sur la nationalité du 26 juin 1889, déjà en vigueur au moment du vote de la loi militaire. Cela tient à ce que le texte de la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée était arrêté dès le mois de mai, et que bien que la loi sur la nationalité ait été votée dans l'intervalle, celle du 15 juillet 1889 n'a pas été l'objet de la retouche nécessaire pour tenir compte de ce changement de législation.

Nous indiquons, sur les bases de la loi sur la nationalité du 26 juin 1889, les diverses catégories de personnes astreintes par leur nationalité acquise au service militaire, et celles qui, pour l'inscription des tableaux de recensement de leur classe, doivent opter à leur majorité entre la qualité de français et la nationalité étrangère.

Doivent être inscrits sur les tableaux de recensement, sans qu'ils aient d'option à exercer : 1° les jeunes gens déclarés Français par l'article 8 du Code civil, 1°, 2° et 3°, modifié par la loi du 26 juin 1889 ; 2° les jeunes gens nés en France d'un étranger qui y a conservé son domicile ; 3° les jeunes gens nés de parents naturalisés Français, s'il étaient mineurs au moment de leur naturalisation ; 4° les jeunes gens dont le père ou la mère a été réintégré dans la qualité de Français avant leur majorité, conformément aux articles 18 et 19 du Code civil modifié ; 5° les individus devenus Français par voie de naturalisation, réintégration ou déclaration faite conformément aux articles 9 § 1, 10, 12 § 2, et 18 du Code civil modifié, sont inscrits sur les tableaux de recensement de la première classe formée après leur changement de nationalité ; ces derniers ne sont assujettis qu'aux obligations de service de la classe à laquelle ils appartiennent par leur âge.

Ne sont inscrits sur les tableaux de recensement qu'autant qu'ils auront rempli les conditions d'option ou de justification déterminées par la loi sur la nationalité : 1° les jeunes gens nés en

France d'un étranger, qui auront réclamé la qualité de Français avant leur majorité, conformément à l'article 9, paragraphe 2, du Code civil modifié; 2° les jeunes gens nés de Français qui ont perdu leur nationalité, lorsqu'ils réclament la qualité de Français avant leur majorité, conformément à l'article 10 du Code civil modifié; 3° les jeunes gens nés en France d'un étranger, et qui, à l'époque de leur majorité, sont domiciliés en France, s'ils n'ont pas établi leur qualité d'étrangers dans les conditions déterminées par la loi du 26 juin 1889.

910. Ces questions de nationalité, au point de vue de l'application du service militaire, donnaient lieu, depuis longtemps aux réclamations les plus vives. Il en était ainsi, surtout dans les départements frontières, en raison du spectacle, irritant pour les populations, de familles qui de génération en génération habitaient le pays, profitant de tous ses avantages, et ne supportant, ni en France, ni dans leurs pays d'origine, les charges du service militaire, n'ayant en réalité aucune patrie. Le Sénat et le Corps législatif avaient fréquemment retenti, sous l'Empire, de ces réclamations, fondées sur une atteinte réelle au principe d'égalité, et qui avaient surtout pour organe la députation du département du Nord, comptant dès lors à lui seul une population de 200,000 étrangers. La question, favorablement envisagée par le gouvernement impérial (déclaration du maréchal Niel au Corps législatif, du 30 décembre 1867), fut l'objet de graves études par des commissions de jurisconsultes, de militaires et de diplomates. On était arrêté par la crainte, soit d'admettre des étrangers dans l'armée française, contrairement au principe, soit de proclamer un individu Français malgré lui, et de provoquer des représailles internationales. Ces plaintes légitimes des populations frontières devaient se reproduire à l'occasion de la nouvelle loi militaire de 1872; la question fut renvoyée à une loi spéciale qui est intervenue le 16 décembre 1874, modifiant celle du 17 février 1851. Nous venons de dire [n° 907] comment celle de 1874 a été remplacée elle-même par celle du 26 juin 1889 sur la natio-

nalité [1]. La disposition essentielle de cette dernière loi porte que le fils d'un étranger qui lui-même est né en France, c'est-à-dire celui qui représente la seconde génération d'une famille d'individus nés en France, est déclaré Français sans qu'il ait le droit de réclamer la qualité d'étranger dans l'année qui suit sa majorité.

911. L'existence de corps spéciaux se recrutant exclusivement de volontaires, et dont la formation est autorisée sous le nom de *légion étrangère* par la loi du 9 mars 1831, ne porte aucune atteinte au principe de la nationalité du service militaire, bien que ces troupes servent sous le drapeau français. Cette loi dispose en effet que ce corps, successivement réorganisé en vertu des décrets des 16 avril 1856, 30 juin 1859 et 14 décembre 1861 sous le nom de *régiment étranger*, ne peut être employé que hors du territoire continental de la France, et ne peut être incorporé aux troupes françaises.

Les conditions spéciales de recrutement des corps étrangers et indigènes sont réglées par décret, jusqu'à ce qu'une loi spéciale ait déterminé les conditions du service militaire des indigènes (L. 15 juillet 1889, art. 83).

912. Le titre II de la loi du 15 juillet 1889, intitulé *Des appels*, se divise de la manière suivante, en trois chapitres : le premier chapitre traite *du recensement et du tirage au sort* (art. 10 à 17); le second se divise en deux sections, la première intitulée *du conseil de révision cantonal, des exemptions, des dispenses et des ajournements* (art. 18 à 33); la seconde *du conseil de révision départemental et de la taxe militaire* (art. 34 et 35); le chapitre III traite *du registre matricule* (art. 36). Nous avons déjà expliqué les dispositions des deux sections du chapitre II en traitant, dans notre tome second, consacré aux tribunaux administratifs [nos 791 à 810] des conseils de révision et de leurs attributions. Nous avons vu que ces conseils constituent en effet des tribunaux administratifs spéciaux, chargés du contentieux du recrutement de l'armée. Nous allons analyser ici les textes qui forment les chapitres 1 et 3 de ce titre II.

[1] Voir ci-dessus n° 877, présent tome III, pages 60 et 61 et la note

Les dispositions de la loi formant le premier chapitre du titre II, relatives aux opérations du recensement et du tirage au sort, sauf des diversités de rédaction nécessitées par les différences qui existent entre les systèmes de 1832, 1872 et 1889, reproduisent en partie les prescriptions des articles 5 à 12 de la loi du 21 mars 1832, déjà maintenues par celle du 1er février 1868.

Les opérations du recrutement comprennent :

1° Confection et publication, du 1er au 15 janvier, par le maire, dans chaque commune, de la liste ou tableau de recensement, contenant les noms des jeunes gens français ayant atteint l'âge de vingt ans révolus dans le courant de l'année précédente, et qui ont leur domicile légal dans le canton (art. 10 à 15). L'inscription sur ce tableau est faite, soit sur la déclaration à laquelle sont tenus les jeunes gens, leurs parents ou tuteurs, mais dont l'omission n'est soumise à aucune pénalité, soit d'office, d'après les registres de l'état civil et de tous autres documents et renseignements. En vertu de loi de 1889 (art. 15), comme des anciennes lois, les jeunes gens omis les années précédentes sont inscrits sur les tableaux de recensement de la classe qui est appelée après la découverte de l'omission, à moins qu'ils n'aient 45 ans accomplis à l'époque de la clôture des tableaux ; et, en raison des dispositions de la loi qui placent les hommes de 33 à 45 ans dans l'armée territoriale et dans la réserve de l'armée territoriale, l'article 15 ajoute *in fine* : « Ils sont soumis à toutes les obligations « de cette classe. Toutefois, ils sont libérés à titre définitif à « l'âge de quarante-huit ans au plus tard ».

2° Examen du tableau de recensement, en séance publique, au chef-lieu de canton, par le conseil de recensement, composé du sous-préfet, président, et de tous les maires du canton (art. 16).

3° Confection de la liste de tirage, obtenue par le sort (art. 16 et 17 modifiés par la loi du 2 février 1891) et qui détermine entre les jeunes conscrits leur ordre d'inscription sur la liste du recrutement cantonal (L. 1889, art. 33 [n° 802]). La stricte équité qui doit présider à cette opération, par laquelle est fixé le sort des jeunes gens, l'a fait garantir par cette règle ancienne, maintenue dans l'article 17 § 6 : « L'opération du tirage ne peut être

« recommencée dans aucun cas ». L'opération du tirage au sort avait néanmoins une importance beaucoup plus grande sous l'empire de la législation antérieure. Il s'agissait alors de fixer des contingents restreints, et le tirage au sort avait pour effet de distinguer ceux qui étaient appelés au service militaire de ceux qui en étaient libérés. Aujourd'hui il n'y a libération pour personne par l'effet du tirage au sort; cette opération n'a plus, à ce point de vue, qu'une importance secondaire mais réelle encore, déterminée par les articles 40 à 42 de la loi [nos 915 et 917] relativement à la durée du maintien effectif des hommes sous les drapeaux et de leur renvoi dans leurs foyers, en disponibilité de l'armée active, mais à la disposition du ministre de la guerre.

4° Confection de la liste du *recrutement cantonal* (art. 33) [n° 802], définitivement[1] arrêtée et signée par le conseil de révision après jugement du contentieux du recrutement [nos 794 à 806].

913. Le chapitre III et dernier du titre II de la loi de 1889 prescrit, dans chaque subdivision de région militaire, la tenue d'un registre matricule dressé au moyen des listes du recrutement cantonal arrêtées par le conseil de révision, en vertu de l'article 33 de la loi [n° 802]. Sur ce registre sont portés tous les hommes assujettis au service militaire, avec mention de leur incorporation ou position. La loi leur impose l'obligation de faire des déclarations de changement de domicile ou de résidence sous peine d'être considérés comme n'ayant pas changé de domicile ou de résidence (art. 55 et 56). Ce registre matricule sert de base au livret individuel délivré à tout homme qui s'y trouve inscrit, et qu'il est tenu de représenter à première réquisition de toute autorité publique.

Il est tenu par subdivision de région un registre matricule sur lequel sont portés tous les jeunes gens inscrits sur les listes de recrutement cantonal. Ce registre mentionne l'incorporation de chaque homme inscrit ou la position dans laquelle il est laissé et, successivement, tous les change-

[1] Un projet de loi du 17 nov. 1897 confère aux conseils de révision le droit de réformer eux-mêmes leurs décisions pour erreur matérielle et défaut de justification imputable aux agents (Chambre des députés, annexe à la séance du 22 novembre 1897; n° 2829).

ments qui peuvent survenir dans sa situation jusqu'à sa libération définitive. Tout homme inscrit sur le registre matricule reçoit un livret individuel, qu'il est tenu de représenter à toute réquisition des autorités militaire, judiciaire ou civile. En cas d'appel à l'activité ou de convocation pour des manœuvres, exercices ou revues, la représentation du livret individuel doit avoir lieu dans les vingt-quatre heures de la réquisition. En tout autre cas, le délai est de huit jours (L. 15 juillet 1889, art. 36).

### B. *Service militaire.*

914. Division de l'armée en quatre parties, et durée du service dans chaque.
915. 1° Armée active.
916. Service effectif de l'armée active; disponibilité de l'armée active.
917. Point de départ des années de service.
918. 2° Réserve de l'armée active.
919. 3° Armée territoriale.
920. 4° Réserve de l'armée territoriale.
921. Organisation de l'armée territoriale et de sa réserve par le titre IV de la loi du 24 juillet 1873 sur l'organisation générale de l'armée, modifié par la loi du 18 juillet 1892.
922. Loi du 13 mars 1875 (titre III) et autres lois successives relatives à la constitution des cadres et des effectifs de l'armée active et de l'armée territoriale; appels annuels; loi du 1er juin 1878.
923. Evaluation de l'effectif de chacune des quatre parties de l'armée.

914. Le titre III de la loi du 15 juillet 1889 est intitulé : *Du service militaire*, et c'est le premier article de ce titre, l'article 37, qui, mettant en œuvre le principe fondamental des articles 1 et 2 [n° 906] que tout Français doit légalement le service militaire personnel, pose les trois règles : 1° de la division de l'armée française en quatre parties, *armée active*, *réserve de l'armée active*, *armée territoriale*, *réserve de l'armée territoriale*; 2° de la composition de chacune d'elles; 3° de la durée du service dans chacune; et par suite de la durée totale de l'obligation nationale au service militaire portée à 25 ans, de 21 ans à 45 ans.

Tout Français reconnu propre au service militaire fait partie successivement : de l'armée active pendant trois ans; de la réserve de l'armée active pendant dix ans; de l'armée territoriale pendant six ans; de la réserve de l'armée territoriale pendant six ans (L. 15 juillet 1889; titre III,

*du service militaire ;* chap. 1, *bases du service;* art. 37, modifié par la loi du 19 juillet 1892). — Le service militaire est réglé par classe. L'armée active comprend, indépendamment des hommes qui ne proviennent pas des appels, tous les jeunes gens déclarés propres au service militaire et faisant partie des trois dernières classes appelées. La réserve de l'armée active comprend tous les hommes qui ont accompli le temps de service prescrit pour l'armée active. L'armée territoriale comprend tous les hommes qui ont accompli depuis moins de six ans le temps de service prescrit pour l'armée active et sa réserve. La réserve de l'armée territoriale comprend les hommes qui ont accompli le temps de service prescrit pour cette dernière armée (art. 38).

915. 1° *Armée active.* — L'article 36 de la loi du 27 juillet 1872, comme l'article 1er de la loi du 1er février 1868, fixait la durée du service à cinq ans dans l'armée active et à quatre ans dans la réserve de l'armée active. Il avait été voté après de longues discussions, une vive opposition, le rejet ou le retrait de nombreux amendements, et sur l'extrême insistance du gouvernement [1]. La Chambre des députés avait été saisie dans les années suivantes de quatre propositions de loi d'initiative parlementaire ayant pour objet d'apporter sur ce point et sur d'autres de graves modifications à la loi du 27 juillet 1872 ; elles ont été l'objet d'un rapport commun (annexe à la séance du 7 mai 1880) de la part de la commission de l'armée, qui a conclu, dès cette époque, à l'adoption d'une proposition de loi réduisant à trois années la durée du service dans l'armée active. Neuf ans plus tard, après de nouveaux efforts déjà décrits, la loi du 15 juillet 1889, dans les articles 37 et 38 § 2 ci-dessus reproduits [n° 913], a consacré la réduction à trois ans du service dans l'armée active [2].

[1] L'amendement proposé, qui se rapprochait le plus du projet, maintenait la durée du service à cinq ans dans l'armée active, tout en ajoutant que le temps de la présence sous les drapeaux ne pourrait durer plus de quatre ans et moins d'un an. M. Thiers, président de la République, a déclaré que si l'Assemblée ne votait pas les cinq ans « *il sortirait profondément affligé* ». « J'ajoute même, a-t-il dit, que je ne pourrais accepter « la responsabilité d'appliquer la loi ».

[2] « La question de la durée du service militaire est une de celles qui ont le plus agité les esprits pendant ces dernières années. A l'heure actuelle, presque tout le monde reconnaît que le service peut être réduit à trois ans, sans porter atteinte à une forte organisation et à une bonne instruction militaires. Un seul des membres de la Commission s'est déclaré hostile au service de trois ans, qu'il considère comme insuffisant pour former un bon

916. Le législateur de 1889, comme celui de 1872, a reconnu qu'il était impossible, sans écraser le budget, sans compromettre toutes les carrières intellectuelles, agricoles et commerciales, de conserver sous les drapeaux, même avec la durée du service actif réduite à trois ans, la totalité de la classe. Aussi la loi de 1889 n'entend pas que les jeunes soldats, même maintenus sous les drapeaux, doivent y rester effectivement pendant trois années consécutives. Tous sont mis à la disposition du ministre de la guerre, doivent être immatriculés et envoyés dans les corps (art. 42). Mais après une année de service, on n'y maintient plus, et ce dans l'ordre de leurs numéros de tirage, que les hommes dont le chiffre est fixé chaque année par le ministre de la guerre aussitôt après que toutes les opérations du recrutement sont terminées [*Voir* nos 791 à 809 les diverses causes de dispenses et les attributions des conseils de révision cantonal et départemental].

Cette distinction introduite dans l'armée active entre le service effectif et la disponibilité est, en réalité, quelque chose d'analogue à l'ancienne division du contingent; c'est la division

soldat : « Le service de trois ans est surtout impuissant, a-t-il ajouté, à nous donner de bons sous-officiers, le temps seul pouvant les former. » Les adversaires du service de trois ans reconnaissent, il est vrai, que l'on peut former un bon fantassin en trois ans; or, l'infanterie constitue l'élément principal des armées, en raison de ses effectifs et de ses emplois multiples. Elle entre dans la composition des troupes de campagne pour 72 pour cent... On fait un bon fantassin en trois ans, avec les méthodes d'instruction et d'éducation employées aujourd'hui. C'est par les mêmes moyens qu'on fera un bon artilleur et un bon cavalier. Le minimum de trois ans de service a été reconnu suffisant pour former un bon soldat, chez toutes les grandes nations européennes, et nous ne pourrions pas obtenir le même résultat avec le jeune Français, si vif, si alerte, si intelligent ? Les partisans du service à long terme commettent une grave erreur, parce qu'ils ne tiennent pas compte des temps et des situations. Les guerres futures ne ressembleront en rien aux guerres passées sous le rapport du nombre des combattants. Ceux qui en douteraient n'ont qu'à jeter un coup d'œil au-delà de nos frontières. En prévision d'une guerre future possible et de l'accroissement récent et constant des forces militaires des nations voisines, nous devons, comme nous le disions plus haut, nous préoccuper du nombre et de la qualité. Le nombre nous sera donné par la réduction du temps de service; nous obtiendrons la qualité par l'instruction et l'éducation militaires de la jeunesse et par une meilleure constitution du cadre de sous-officiers (Rapport au Sénat par M. le général Deffis; annexe au procès-verbal de la séance du 21 mars 1888; Sénat, n° 204, pages 4 et 5) »

de chaque classe en deux portions, mais seulement après une année de service et sans libération, suivant l'ordre des numéros obtenus au tirage au sort, qui trouve là son intérêt actuel. La première portion de la classe demeure assujettie au service effectif et reste sous les drapeaux; la seconde, renvoyée dans ses foyers en disponibilité, recouvre le droit de se marier sans autorisation, n'est soumise qu'à des revues et exercices, mais reste, que l'homme soit marié ou non, à la disposition du ministre de la guerre.

Le contingent à incorporer est formé par les jeunes gens inscrits dans la première partie des listes de recrutement cantonal. Il est mis, à dater du 1er novembre, à la disposition du ministre de la guerre, qui en arrête la répartition (L. 15 juillet 1889, t. III, chap. 2, *du service dans l'armée active*, art. 42). — Le nombre d'hommes entretenus sous les drapeaux est, en cas d'excédent, ramené à l'effectif déterminé par les lois au moyen du renvoi dans leurs foyers, après une année de service, des hommes dont les numéros du tirage précédent immédiatement ceux qui ont été désignés pour la disponibilité aux termes de l'article 39 (art. 46). — Chaque année, après l'achèvement des opérations du recrutement, le ministre de la guerre fixe, sur la liste du tirage au sort de chaque canton et proportionnellement, en commençant par les numéros les plus élevés, le nombre d'hommes qui seront envoyés dans leurs foyers en disponibilité après leur première année de service. Ces jeunes soldats resteront néanmoins à la disposition du ministre, qui pourra les conserver sous les drapeaux ou les rappeler si leur conduite et leur instruction laissent à désirer, ou si l'effectif budgétaire le permet (art. 39).

Les hommes de la disponibilité et de la réserve de l'armée active peuvent se marier sans autorisation. Ils restent soumis néanmoins à toutes les obligations de service imposées à leur classe (L. 15 juillet 1889, art. 58 § 1).

917. La loi du 21 mars 1832 (art. 30) faisait partir le service du 1er janvier; la loi de 1868 fixait au contraire le point de départ au 1er juillet de l'année du tirage au sort. En plaçant ainsi au 1er juillet l'époque de l'entrée du soldat sous les drapeaux, au lieu du 1er janvier, la loi lui faisait commencer le service à un âge plus rapproché de vingt-un ans que de vingt ans, et auquel il a plus certainement atteint le complet développement de ses forces physiques. Elle le libérait en outre du service actif, si l'on est en temps de paix, à la fin de juin, c'est-à-dire à une époque utile aux travaux de l'agriculture, tout en permettant au gouvernement de le conserver en qualité d'homme de la réserve, si l'on

était en temps de guerre. Elle assurait en outre au pays la présence de ses cinq contingents sous les drapeaux au printemps, époque ordinaire des entrées en campagne. La loi du 27 juillet 1872 (art. 38) avait adopté cette seconde règle, en l'appliquant aux quatre parties de l'armée. La loi du 15 juillet 1889 (art. 40) se prononce au contraire pour un troisième système en faisant partir la durée du service, et de chacune de ses quatre parties en temps de paix, du 1[er] novembre de l'année de l'inscription au tableau de recrutement. Le rapport au Sénat fait observer que « cette date présente, entre autres avantages, celui de permettre aux jeunes soldats de s'acclimater à leur nouvelle situation avant l'arrivée de la saison rigoureuse ».

La durée du service compte du 1[er] novembre de l'année de l'inscription sur les tableaux de recensement, et l'incorporation du contingent doit avoir lieu, au plus tard, le 16 novembre de la même année. En temps de paix, chaque année, au 31 octobre, les militaires qui ont accompli le temps de service prescrit : 1° soit dans l'armée active ; 2° soit dans la réserve de l'armée active ; 3° soit dans l'armée territoriale ; 4° soit dans la réserve de l'armée territoriale, sont envoyés respectivement : 1° dans la réserve de l'armée active ; 2° dans l'armée territoriale ; 3° dans la réserve de l'armée territoriale ; 4° dans leurs foyers, comme libérés à titre définitif. Mention de ces divers passages et de la libération est faite sur le livret individuel. Après les grandes manœuvres, la totalité de la classe dont le service actif expire le 31 *octobre* suivant peut être renvoyée dans ses foyers en attendant son passage dans la réserve. Dans le cas où les circonstances paraîtraient l'exiger, le ministre de la guerre et le ministre de la marine sont autorisés à conserver provisoirement sous les drapeaux la classe qui a terminé sa troisième année de service. Notification de cette décision sera faite aux Chambres dans le plus bref délai possible. En temps de guerre, les passages et la libération n'ont lieu qu'après l'arrivée de la classe destinée à remplacer celle à laquelle les militaires appartiennent. Cette disposition est exceptionnellement applicable, dès le temps de paix, aux hommes servant aux colonies. Les militaires faisant partie de corps mobilisés peuvent y être maintenus jusqu'à la cessation des hostilités, quelle que soit la classe à laquelle ils appartiennent. En temps de guerre, le ministre peut appeler par anticipation la classe qui ne serait appelée que le 1[er] novembre suivant (L. 15 juillet 1889, art. 40).

918. 2° *Réserve de l'armée active.*—Les hommes de la réserve de l'armée active, ou première réserve, y restent immatriculés pendant dix ans (art. 37 modifié par la loi du 19 juillet 1892 [n° 914]). Ils sont assujettis à deux manœuvres, la durée de cha-

cune ne pouvant dépasser quatre semaines (art. 49 § 1 [n° 919]). Ils peuvent se marier sans autorisation (art. 58 § 1 [n° 916]), comme les hommes en disponibilité de l'armée active, mais sans que le mariage diminue leurs obligations, à moins qu'ils ne soient pères de quatre enfants vivants; dans ce cas (art. 58 § 2), ils passent de droit dans l'armée territoriale. La loi du 1er février 1868, modifiant l'article 30 de la loi de 1832, autorisait seulement les militaires de la réserve à se marier sans autorisation dans les trois dernières années de service de la réserve. Les lois de 1872 et de 1889 ont rejeté ces restrictions.

Les hommes envoyés dans la réserve de l'armée active, dans l'armée territoriale et dans la réserve de ladite armée sont affectés aux divers corps de troupe et services de l'armée active ou de l'armée territoriale. Ils sont tenus de rejoindre leur corps en cas de mobilisation, de rappel de leur classe ordonné par décret, et de convocation pour des manœuvres ou exercices. A l'étranger, les ordres de mobilisation, de rappel ou de convocation sont transmis par les soins des agents consulaires de France. Le rappel de la réserve de l'armée active peut être fait d'une manière distincte et indépendante pour l'armée de terre, pour l'armée de mer ou pour les troupes coloniales; il peut être fait pour un, plusieurs ou tous les corps d'armée, et, s'il y a lieu, distinctement par arme. Dans tous les cas, il a lieu par classe, en commençant par la moins ancienne... En cas de mobilisation, les militaires de la réserve domiciliés dans la région, et, en cas d'insuffisance, les militaires de la réserve domiciliés dans d'autres régions, complètent les effectifs des divers corps de troupe et des divers services qui entrent dans la composition de chaque corps d'armée. Les corps de troupe et services qui n'entrent pas dans la composition des corps d'armée sont complétés avec des militaires de la réserve pris sur l'ensemble du territoire. Mention du corps d'affectation est portée sur le livret individuel (L. 15 juillet 1889; titre 3, ch. 3, *Du service dans les réserves*; art. 48 § 1 à 4, et 7 à 9). — Les réservistes qui sont pères de quatre enfants vivants passent de droit dans l'armée territoriale (art. 58 § 2).

919. 3° *Armée territoriale.* — Tous les hommes après l'accomplissement de leur temps de service dans l'armée active et la réserve de l'armée active font partie de l'armée territoriale pendant six ans. L'article 48 § 5 pose seulement le principe que l'armée territoriale et sa réserve sont formées par région comprenant les hommes qui y sont domiciliés. La loi du 27 juillet 1872 lui appliquait déjà cette règle; de là la dénomination d'armée *territoriale* depuis lors. Nous venons de voir [n° 918] que, contrairement à

la loi de 1872, la règle du recrutement régional est appliquée à la réserve même de l'armée active. C'est ainsi que le § 5 de l'article 48 peut dire que « les mêmes dispositions sont applicables « à l'armée territoriale ».

Un projet de loi qui intéresse toutes les réserves, c'est-à-dire la réserve de l'armée active, l'armée territoriale et sa réserve, a été déposé par le ministre de la guerre sur le bureau de la chambre des députés, à la fin de l'année 1896, sous ce titre compliqué de « projet de loi relatif à l'exercice de la répression disciplinaire à l'égard des militaires de tous grades des différentes catégories de réserves non présents sous les drapeaux ». Le dépôt de ce projet de loi a jeté tout d'abord un émoi injustifié dans la presse. Il a seulement pour objet de rétablir des prescriptions écrites dans la loi du 18 novembre 1875 et omises dans celle du 15 juillet 1889. Il s'agit de manquements à certains devoirs militaires, de désobéissance aux ordres de l'autorité compétente donnés en exécution de la loi, que ce projet de loi permet au ministre de la guerre de réprimer au moyen de punitions disciplinaires lorqu'ils ne constituent ni crimes ni délits. Les quatre articles de la loi du 15 juillet 1889 visés à cet effet par le projet de loi sont : l'article 36 qui oblige les réservistes et territoriaux des deux bans à représenter leur livret individuel toutes les fois qu'ils en sont requis par l'autorité militaire ; l'article 55, qui exige une déclaration à la gendarmerie de la part de tout homme qui change de domicile ou de résidence, se déplace pour plus d'un mois, ou va se fixer à l'étranger ; l'article 53, qui astreint aux « marques extérieures de respect » réglementaires, vis-à-vis de ses supérieurs hiérarchiques, tout homme revêtu d'effets d'uniforme, même non présent sous les drapeaux ; enfin, l'article 75, applicable aux militaires en congé rappelés et les réservistes ou territoriaux convoqués pour une période d'exercices, qui ne sont pas rendus, au jour fixé, au lieu indiqué par les affiches ou les ordres d'appel.

Les hommes de la réserve de l'armée active sont assujettis, pendant leur temps de service dans ladite réserve, à prendre part à deux manœuvres, chacune d'une durée de quatre semaines. Les hommes de l'armée territo-

riale sont assujettis à une période d'exercices dont la durée sera de deux semaines. Peuvent être dispensés de ces manœuvres ou exercices, comme soutiens indispensables de famille, et, s'ils en remplissent effectivement les devoirs, les hommes de la réserve et de l'armée territoriale qui en font la demande. Le maire soumet les demandes au conseil municipal, qui opère comme il est prescrit à l'article 22 ci-dessus. Les listes de demandes, annotées, sont envoyées par les maires aux généraux commandant les subdivisions, qui statuent. Ces dispenses peuvent être accordées, par subdivision de région, jusqu'à concurrence de 6 pour cent du nombre des hommes appelés momentanément sous les drapeaux; elles n'ont d'effet que pour la convocation en vue de laquelle elles sont délivrées. Les hommes de la réserve de l'armée territoriale peuvent être soumis, pendant leur temps de service dans ladite réserve, à une revue d'appel pour laquelle la durée du déplacement imposée n'excédera pas une journée. Peuvent être dispensés de ces manœuvres, exercices ou revues d'appel, les fonctionnaires et agents désignés au tableau B de la présente loi (L. 15 juillet 1889, art. 49, modifié par la loi du 19 juillet 1892).

920. 4° *Réserve de l'armée territoriale.*—Tout homme libéré du service de l'armée territoriale fait partie de la réserve de l'armée territoriale pendant six ans. Les articles 51 à 57 de la loi de 1872 sont également applicables à cette troisième et dernière réserve de l'armée, comme à l'armée territoriale elle-même.

Sur cette quatrième partie de l'armée française, avait d'abord porté l'augmentation de durée du service militaire votée en 1889 et fixée alors à neuf ans. Le rapport présenté au Sénat s'en expliquait de la manière suivante:

« En présence des mesures prises par d'autres nations pour renforcer les effectifs de leurs armées, nous ne devons pas hésiter à augmenter de cinq années la durée du service militaire. On remarquera, toutefois, que l'augmentation ne porte que sur la durée du service dans la réserve de l'armée territoriale. Il est permis d'espérer qu'il n'y aura pas lieu de recourir à cette disposition; mais il est utile qu'elle soit inscrite dans la loi, afin que le gouvernement puisse trouver immédiatement des ressources nouvelles dans un moment de péril sérieux (M. le général Deffis; 21 mars 1888; Sénat, n° 204, p. 19) ».

Les difficultés relatives à la formation des cadres [n[os] 948 et 949] amenèrent bientôt le législateur à modifier, à ce point de vue, les dispositions de l'article 37 de la loi du 15 juillet 1889. La loi

du 19 juillet 1892 a réduit le service de la réserve de l'armée territoriale de neuf ans à six ans, et porté la durée du service, dans la réserve de l'armée active, de sept ans à dix ans [n° 914], la durée de l'obligation du service militaire restant de 25 années.

La réserve de l'armée territoriale n'est rappelée à l'activité qu'en cas de guerre et à défaut de ressources suffisantes fournies par l'armée territoriale. Le rappel se fait par classe ou par fraction de classe en commençant par la moins ancienne (L. 15 juillet 1889, art. 48 § 6).

921. La loi sur l'organisation générale de l'armée du 24 juillet 1873, à côté des dispositions organiques relatives à l'armée active [nos 937 à 940], a dû placer celles relatives à l'armée territoriale et à sa réserve: c'est l'objet du titre IV (art. 29 à 35) de cette seconde loi. Elle fait de l'armée territoriale, dans l'esprit de la loi du recrutement du 27 juillet 1872, une armée spéciale, ayant sa classification numérique propre, ses corps spéciaux et son organisation indépendante de l'armée active. Son emploi n'est pas le même non plus; tandis que l'armée active est destinée à la guerre mobile de campagne, l'armée territoriale est chargée de la garde et de la défense de points fixes du territoire : forteresses, points stratégiques, côtes, postes, lignes d'étapes. « Ce n'est qu'exceptionnellement, porte le rapport, que l'armée territoriale détachera des corps de troupes pour faire partie de l'armée active, et, si la loi a dû prévoir ces détachements, ce n'est en quelque sorte que comme des exceptions qu'elle les a mentionnés ». Si l'armée territoriale forme une armée distincte, toutefois elle n'est pas permanente; elle n'a, en temps de paix, que le personnel nécessaire à l'administration, à la tenue des contrôles et à la comptabilité; les cadres seuls sont organisés d'avance et d'une manière permanente. La réserve de l'armée territoriale, au contraire, n'est pas organisée en corps; ce n'est qu'une réserve de recrutement qui est appelée par classe, en cas de besoin, pour combler les vides de l'armée territoriale ou pour en renforcer les corps.

Une modification importante a été apportée à la loi du 24 juillet 1873 sur l'organisation de l'armée par la loi du 19 juillet 1892 (art. 2). Elle se rattache aux prescriptions de la loi du 22 juin 1878 sur les pensions militaires, qui, en conséquence d'une augmen-

tation notable de ces pensions, a soumis tous les officiers retraités sous le régime de cette loi, à l'obligation de rester pendant cinq années à la disposition du ministre de la guerre [nº 950].

Les officiers du cadre actif et les officiers de réserve sont affectés aux formations constituées au titre de l'armée active, les officiers territoriaux aux formations constituées au titre de l'armée territoriale. Toutefois, le ministre de la guerre peut, quand les besoins du service l'exigent, affecter des officiers du cadre actif ou de réserve à des formations territoriales. Il peut également affecter à des formations de l'armée active les officiers de l'armée territoriale qui en feraient la demande. Les officiers jouissant d'une pension de retraite restent à la disposition entière du ministre pendant le temps fixé par la loi et peuvent être employés indistinctement dans toutes les formations (L. 19 juillet 1892, modifiant certaines dispositions des lois des 24 juillet 1873, 13 mars 1875 et 15 juillet 1889; *durée du service militaire*; art. 2).

L'armée territoriale a, en tout temps, ses cadres entièrement constitués. Sa composition sera déterminée par la loi spéciale mentionnée en l'article 6 de la présente loi. L'effectif permanent et soldé de l'armée territoriale ne comprend que le personnel nécessaire à l'administration, à la tenue des contrôles, à la comptabilité et à la préparation des mesures qui ont pour objet l'appel à l'activité des hommes de ladite armée (Loi du 24 juillet 1873, *sur l'organisation générale de l'armée*, art. 29). — L'armée territoriale est formée, conformément à l'article 36 de la loi du 27 juillet 1872, des hommes domiciliés dans la région. Les militaires de tous grades qui la composent restent dans leurs foyers et ne sont réunis ou appelés à l'activité que sur l'ordre de l'autorité militaire. La réserve de l'armée territoriale n'est appelée à l'activité qu'en cas d'insuffisance des ressources fournies par l'armée territoriale. Dans ce cas, l'appel se fait par classe et en commençant par la moins ancienne (art. 30). — Les cadres des troupes et des divers services de l'armée territoriale sont recrutés : 1° pour les officiers et fonctionnaires, parmi les officiers ou fonctionnaires démissionnaires ou en retraite des armées de terre ou de mer, parmi les engagés conditionnels d'un an qui ont obtenu des brevets d'officiers auxiliaires ou des commissions, conformément aux articles 36 et 38 de la présente loi; toutefois, les anciens sous-officiers de la réserve et les engagés conditionnels d'un an munis du brevet de sous-officier peuvent, après examen déterminé par le ministre de la guerre, être promus au grade de sous-lieutenant de l'armée territoriale au moment où ils passent dans ladite armée, conformément à la loi du 27 juillet 1872; 2° pour les sous-officiers et employés, parmi les anciens sous-officiers employés de la réserve et les engagés conditionnels d'un an munis d'un brevet de sous-officier, et parmi les anciens caporaux et brigadiers présentant les conditions d'aptitude nécessaires. Les nominations des officiers et des fonctionnaires sont faites par le président de la République, sur la proposition du ministre de la guerre. Les nominations des sous-officiers et des employés sont faites par le général commandant le corps d'armée de la région. L'avancement dans l'armée terri-

toriale sera réglé par une loi spéciale. Un règlement d'administration publique déterminera les relations hiérarchiques entre l'armée active et l'armée territoriale (art. 31). — En cas de mobilisation, les corps de troupe de l'armée territoriale peuvent être affectés à la garnison des places fortes, aux postes et lignes d'étapes, à la défense des côtes, des points stratégiques ; ils peuvent être aussi formés en brigades, divisions et corps d'armée destinés à tenir campagne. Enfin, ils peuvent être détachés pour faire partie de l'armée active (art. 34). — L'armée territoriale, lorsqu'elle est mobilisée, est soumise aux lois et réglements qui régissent l'armée active, et lui est assimilée pour la solde et les prestations de toute nature. Tant que les troupes de l'armée territoriale sont dans la région de leur formation, sans être détachées pour faire partie de l'armée active, elles restent placées sous le commandement déterminé par les articles 14 et 16 de la présente loi. Lorsqu'elles sont constituées en divisions et en corps d'armée, elles sont pourvues d'état-majors, de services administratifs, sanitaires et auxiliaires spéciaux (art. 35).

922. Le titre III et dernier de la loi du 13 mars 1875, *relative à la constitution des cadres et des effectifs de l'armée active et de l'armée territoriale*, a été consacré à l'armée territoriale. Ce titre met en œuvre le principe posé dans l'article 32 de la loi du 24 juillet 1873, et son article 46 § 1 disposant que « l'armée terri- « toriale comprend des troupes de toutes armes ». Cette loi a été successivement modifiée par des lois de 1875, de 1887 et de 1893, également relatives à la constitution des cadres et effectifs de l'armée active et de l'armée territoriale [n^os^ 948 et 949]. Elle a été aussi modifiée par celle du 19 juillet 1892 (art. 2) et son article 56 est complété par l'article 3 de la même loi.

Chaque année certaines classes de l'armée territoriale sont convoquées en totalité, ou de préférence partiellement, pour accomplir leur période d'instruction de treize jours. Une loi du 1^er^ juin 1878 porte que les militaires de la réserve et de l'armée territoriale, autres que ceux formant le personnel administratif de cette dernière armée (L. 13 mars 1875, art. 53), cumuleront en temps de paix les traitements ou pensions dont ils jouissent avec la solde et les prestations qui leur sont attribuées pendant les exercices ou manœuvres auxquels ils sont convoqués.

923. D'après la loi du 27 juillet 1872, l'armée active et sa réserve

étaient évaluées à 1,476,420 hommes, et l'armée territoriale et sa réserve à 1,208,156 hommes[1].

Il ne faut pas oublier que les ressources financières et les lois du budget sont des corollaires inévitables des lois sur le recrutement de l'armée. Pour constituer une armée il ne suffit pas en effet d'inscrire des hommes sur les contrôles ; il faut les habiller, les équiper, les armer, les nourrir, les approvisionner ; de là ce que l'on appelle l'*effectif entretenu*.

Sous l'empire de la loi du recrutement du 15 juillet 1889, combinée avec les lois de finances, l'*effectif entretenu* est de 548,000 hommes, sauf l'abus des congés dits budgétaires. Dans ce nombre, il faut compter environ 100,000 hommes constituant ce que l'on appelle l'*effectif permanent*, comprenant les engagés volontaires (59,000), les rengagés (16,000), et 25,000 hommes, non français, de la légion étrangère et des corps spéciaux de l'Algérie.

En dehors de ces effectifs, les ressources militaires que la loi du 15 juillet 1889 met à la disposition du pays peuvent être

[1] « La loi du 27 juillet 1872, porte le rapport, met à la disposition du pays les ressources suivantes calculées sur un contingent annuel de 150,000 hommes et déduction faite des pertes évaluées à 4 pour cent la 1re année, à 3 pour cent la 2e année, et à 2 pour cent pour les autres :

| FORCES ACTIVES | | ARMÉE TERRITORIALE | |
|---|---|---|---|
| Armée active (5 classes). . . | 704,714 | Les cinq classes organisées de l'armée territoriale. . . . . | 582,523 |
| Réserve de l'armée active (4 classes). . . . . . . . | 510,294 | Réserves de l'armée territoriale non organisées (6 classes). . . | 625,633 |
| Dispensés rappelables. . . . | 141,412 | | |
| Partie permanente de l'armée. | 120,000 | | |
| Total des forces actives. | 1,476,420 | Total de l'armée territoriale. . . . . | 1,208,156 |

« Il ne faudrait pas croire cependant que toutes les forces actives puissent, en temps de guerre, être opposées à l'agression. Sur le chiffre de ces forces il faut déduire : 1° la dernière classe appelée, dont l'instruction n'est pas faite, soit 150,000 hommes ; 2° les dispensés rappelables, soit 141,412 ; total : 291.412, qui n'ont encore aucune instruction, et qui, par conséquent, ne pourraient être incorporés dans les corps sans affaiblir leur constitution. Il faudra retrancher encore les non-valeurs organiques et le déficit permanent des corps... Nous pourrons donc disposer, pour l'organisation de l'armée de campagne, d'un effectif réel de 1,090,000 hommes, après avoir pourvu à tous les services de l'intérieur..., avec 291,412 hommes à l'instruction dans les dépôts, s'appuyant sur une armée territoriale organisée de 582,000 hommes, ayant elle-même une réserve de recrutement de 625,000 hommes (Rapport de M. le général Charreton à l'Assemblée nationale, sur le projet de loi sur l'organisation générale de l'armée, devenu la loi du 24 juillet 1873) ».

évaluées de la manière suivante dans leur ensemble et pour chacune des parties de l'armée française. Ces effectifs sont calculés pour une année, en supposant que les appelés soient 220,000, et en tenant compte des déchets: effectifs de l'armée active et de sa réserve, 3,745,000 hommes, se décomposant comme suit : appelés sous les drapeaux 497,000 ; disponibilité de l'armée active 1,292,000 ; réserve de l'armée active 1,956,000 hommes. Effectif de l'armée territoriale et de sa réserve 1,967,000, se décomposant comme suit : armée territoriale 1,019,000, et réserve de l'armée territoriale 948,000. — Total de l'armée française, d'après les lois du 15 juillet 1889 et du 19 juillet 1892 : 5,712,000 hommes [1], sans compter les officiers.

### C. *Engagements, rengagements et commissions.*

924. Des cinq espèces d'engagements et rengagements volontaires.
925. 1° Engagements volontaires de trois, quatre, ou cinq ans.
926. Acte d'engagement.
927. Demandes d'annulation.
928. Suppression de l'engagement spécial aux militaires qui passent de la disponibilité à l'activité et de l'engagement conditionnel d'un an.
929. 2° Engagements en cas de guerre pour la durée de la guerre.
930. 3° Engagements de cinq ans dans les troupes coloniales.
931. 4° Rengagements des militaires non sous-officiers.

[1] Ce chiffre est sensiblement supérieur à celui donné dans le *Journal des Débats* du 6 octobre 1896, qui contient, au point de vue du groupement éventuel des forces militaires de l'Europe, l'intéressant tableau que voici :

| | Hommes fournis à chaque pays par la loi du recrutement actuellement en vigueur. | Soldats utilisables dès les premiers jours de la mobilisation. |
|---|---|---|
| France | 4.960.000 | 2.200.000 |
| Russie | 13.587.000 | 2.575.000 |
| | 18.547.000 | 4.775.000 |
| Allemagne | 6.400.000 | 2.365.000 |
| Autriche-Hongrie | 3.000.000 | 1.590.000 |
| Italie | 2.934.000 | 935.000 |
| | 12.334.000 | 4.890.000 |

924. En outre des corps d'officiers, l'armée française emprunte à une autre source que les appels une certaine portion de son effectif. Il s'agit des *engagements*, des *rengagements* et des *commissions*, suivant la rubrique du titre IV, divisé en trois chapitres, de la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée (art. 59 à 68), combinée avec la loi du 18 mars 1889 relative au rengagement des sous-officiers. De l'économie de ces dispositions résulte l'existence de cinq sortes d'engagements volontaires et les commissions. Ce sont : 1° l'engagement volontaire de trois, quatre ou cinq ans ; 2° l'engagement en cas de guerre pour la durée de la guerre ; 3° l'engagement de cinq ans dans les troupes coloniales ; 4° le rengagement des militaires non sous-officiers ; 5° le rengagement des sous-officiers ; et 6° les commissions.

925. 1° *Engagement volontaire de trois, quatre, ou cinq ans.* La loi du 27 juillet 1872, qui fixait à cinq années la durée du service de l'armée active, n'admettait naturellement que des engagements pour une durée de cinq ans. Réduisant à trois ans la durée du service actif, la loi du 15 juillet 1889 devait logiquement admettre les engagements de trois ans, et sagement elle a permis (art. 59 § 11) de les contracter aussi, soit pour quatre ans, soit pour cinq ans. Le décret du 24 janvier 1891 favorise même les engagements de 4 et 5 années, en permettant de les recevoir à toute époque de l'année et sans limitation de nombre. La faculté de contracter un engagement volontaire est ouverte à tous les Français non militaires, sauf les deux observations suivantes : 1° le § 1er de l'article 29 doit être concilié avec les dispositions de la loi du 26 juin 1889 sur la nationalité [nos 909 et 910] ; 2° le § 8 du même article permet aux hommes classés dans les services

**auxiliaires de l'armée, comme aux exemptés, de contracter des engagements volontaires, jusqu'à l'âge de trente-deux ans accomplis, s'ils réunissent les conditions d'aptitudes physiques exigées.**

Tout Français ou naturalisé Français, comme il est dit aux articles 11 et 12 de la présente loi, ainsi que les jeunes gens qui doivent être inscrits sur les tableaux de recensement ou qui sont autorisés par les lois à servir dans l'armée française, et les jeunes gens nés en pays étrangers d'un Français qui aurait perdu la qualité de Français, peuvent être admis à contracter un engagement volontaire dans l'armée active, aux conditions suivantes : l'engagé volontaire doit : 1° s'il entre dans l'armée de mer, avoir seize ans accomplis, sans être tenu d'avoir la taille prescrite par la loi ; s'il entre dans l'armée de terre, avoir dix-huit ans accomplis et au moins la taille réglementaire d'un mètre cinquante-quatre centimètres ; 2° n'être ni marié, ni veuf avec enfants ; 3° n'avoir jamais été condamné pour vol, escroquerie, abus de confiance, attentat aux mœurs, et n'avoir subi aucune des peines prévues par l'article 5 de la présente loi, à moins qu'il ne veuille contracter son engagement pour un bataillon d'infanterie légère d'Afrique ; 4° jouir de ses droits civils ; 5° être de bonnes vie et mœurs ; 6° s'il a moins de vingt ans, être pourvu du consentement de ses père, mère ou tuteur ; ce dernier doit être autorisé par une délibération du conseil de famille. Le consentement du directeur de l'assistance publique dans le département de la Seine, et du préfet dans les autres départements, est nécessaire et suffisant pour les moralement abandonnés. L'engagé volontaire est tenu, pour justifier des conditions prescrites aux paragraphes 3, 4 et 5 ci-dessus, de produire un extrait de son casier judiciaire et un certificat délivré par le maire de son dernier domicile. S'il ne compte pas au moins une année de séjour dans cette commune, il doit également produire un autre certificat du maire de la commune où il était antérieurement domicilié. Le certificat doit contenir le signalement du jeune homme qui veut s'engager et mentionner la durée du temps pendant lequel il a été domicilié dans la commune. La faculté de contracter l'engagement volontaire cesse dès que le jeune homme est inscrit par le conseil de revision sur la liste de recrutement cantonal. Toutefois, il peut devancer l'appel pour entrer dans la marine ou dans les troupes coloniales. Les hommes exemptés ou classés dans les services auxiliaires peuvent, jusqu'à l'âge de trente-deux ans accomplis, être admis à contracter des engagements volontaires, s'ils réunissent les conditions d'aptitude physique exigées. Les conditions relatives, soit à l'aptitude physique et à l'admissibilité dans les différents corps de l'armée, soit aux époques de l'année où les engagements peuvent être contractés, sont déterminées par des décrets insérés au *Bulletin des lois*. Il ne pourra être reçu d'engagements volontaires que pour la marine et les troupes coloniales, et pour les corps d'infanterie, de cavalerie, d'artillerie et du génie. La durée de l'engagement volontaire est de trois, quatre ou cinq ans. L'engagé volontaire qui remplira l'une quelconque des conditions fixées par l'article 23 pourra bénéficier des dispositions dudit article, après un an de présence sous les drapeaux, à la con-

dition que la demande ait été formulée au moment de l'engagement. Le service militaire fixé par l'article 37 ci-dessus compte du jour de la signature de l'acte d'engagement (L. 15 juillet 1889; *Des engagements volontaires, des rengagements et des commissions*; chap. 1er, *des engagements volontaires*, art. 59, modifié dans son avant-dernier alinéa par la loi du 11 juillet 1892).

926. L'acte d'engagement volontaire doit être passé dans les formes des actes de l'état civil, devant le maire du chef-lieu de canton, conformément à un modèle déterminé par le décret réglementaire. L'instruction ministérielle prescrit de n'y apporter aucune modification, et les maires ne doivent pas perdre de vue que l'article 72 de la loi punit des peines portées dans l'article 185 du Code pénal tout fonctionnaire ou officier public, civil ou militaire, qui aura donné arbitrairement une extension quelconque soit à la durée, soit aux règles ou conditions des engagements. Les prescriptions des deux derniers paragraphes de l'article 62 de la loi du 15 juillet 1889 ont également pour objet d'assurer l'entière sincérité de l'engagement et de mettre l'engagé à l'abri de toute surprise. Immédiatement après la signature de l'acte d'engagement, l'engagé reçoit une expédition de cet acte, et, du sous-intendant militaire, un ordre de route pour se rendre immédiatement à son corps, sous peine d'être poursuivi comme insoumis (art. 73 § 2).

Les engagements volontaires sont contractés dans les formes prescrites par les articles 34, 35, 36, 37, 38, 39, 40, 42 et 44 du Code civil, devant les maires des chefs-lieux de canton. Les conditions relatives à la durée de ces engagements sont insérées dans l'acte même. Les autres conditions sont lues aux contractants avant la signature, et mention en est faite à la fin de l'acte (L. 15 juillet, 1889, art. 62).

927. L'article 15 du décret du 30 novembre 1872 a prévu le cas où les engagés volontaires ou leurs familles demandent l'annulation d'un acte d'engagement pour contravention aux conditions de la loi ou pour absence des formes qu'elle prescrit, ou en raison de l'état civil de l'engagé. Toutes ces questions sont de la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire ; mais si la réclamation paraît fondée au ministre de la guerre, comme ce serait occasionner à l'État des dépenses en pure perte que de

garder pendant ce temps sous les drapeaux des hommes illégalement admis dans les rangs de l'armée, il peut y faire droit sans débat judiciaire.

Tout engagé volontaire qui contesterait la légalité ou la régularité de l'acte qui le lie au service militaire adressera sa réclamation au préfet du département où l'acte a été contracté. Les préfets transmettront les demandes en annulation d'acte d'engagement volontaire au ministre de la guerre qui statuera, s'il y a lieu, ou renverra la contestation devant les tribunaux (D. 30 novembre 1872, *sur les engagements volontaires ou rengagements*, art. 15).

928. La loi du 27 juillet 1872 admettait trois sortes d'engagements volontaires : l'engagement des non militaires pour cinq ans, l'engagement spécial aux militaires de la disponibilité et l'engagement conditionnel d'un an, dit volontariat d'un an. Cette dernière sorte d'engagement est entièrement supprimée par la loi du 15 juillet 1889, qui a pourvu par des règles différentes aux situations qu'avait en vue l'institution du volontariat [nos 798 et 809]. L'engagement spécial aux militaires de la disponibilité a disparu également, en vertu de l'article 59 § 6 portant que « la faculté « de contracter l'engagement volontaire cesse dès que le jeune « homme est inscrit par le conseil de révision sur la liste du re- « crutement cantonal [n° 925] ».

929. 2° *Engagement en cas de guerre pour la durée de la guerre.* Cet engagement diffère du précédent par sa durée, par les conditions moins rigoureuses exigées de l'engagé volontaire, et par sa situation personnelle. L'idée de la loi est, en effet, que tout Français que la loi n'appelle, ni dans l'armée active, ni dans sa réserve, ni dans l'armée territoriale, et, suivant son âge, ayant accompli son temps de service dans ces trois premières parties de l'armée, doit être admis à prendre les armes en temps de guerre. Il lui suffit d'être apte à faire un bon service dans le corps pour lequel il s'engage. Il doit produire le consentement de ses père, mère ou tuteur, s'il a moins de vingt ans. Les hommes de la réserve et de l'armée territoriale peuvent contracter cet engagement, tant que leur classe n'est pas appelée. Il ne faut pas être dans un

des cas d'exclusion des rangs de l'armée. Les autres conditions exigées des engagés volontaires ne sont pas imposées. Cet engagement volontaire pour la durée de la guerre est souscrit devant l'officier de l'état civil, comme l'engagement précédent; l'acte doit être conforme au modèle prescrit.

En cas de guerre, tout Français ayant accompli le temps de service prescrit pour l'armée active, la réserve de ladite armée et l'armée territoriale, est admis à contracter, dans un corps de son choix, un engagement pour la durée de la guerre. Cette faculté cesse pour les hommes de la réserve de l'armée territoriale, lorsque leur classe est rappelée à l'activité (L. 15 juillet 1889, art. 60).

930. 3° *Engagement de cinq ans dans les troupes coloniales.*

La loi du 15 juillet 1889, en substituant, dans l'armée continentale, l'engagement de 3, 4 ou 5 années à l'ancien engagement de 5 années, a admis au contraire dans les troupes coloniales l'ancien engagement de 5 ans, en proscrivant, dans ces troupes, tout engagement de moindre durée. Il y donne droit à une prime pendant les deux dernières années (art. 61). C'était un acheminement au principe ultérieurement consacré [nos 950 à 955] que l'élément métropolitain entrant dans la formation de l'armée coloniale y est exclusivement volontaire.

Les engagements de trois ans sont au contraire admis dans les équipages de la flotte (art. 61 §§ 3 et 4).

Les jeunes gens remplissant les conditions stipulées à l'article précédent peuvent être admis à contracter, dans les troupes coloniales, des engagements volontaires d'une durée de cinq ans, donnant droit pendant les deux dernières années à une prime dont le montant sera fixé par décret. Cette disposition est applicable aux jeunes gens du contingent qui, affectés aux équipages de la flotte ou aux troupes coloniales, contractent l'engagement de servir pendant cinq ans. Le mode de payement de ces primes sera déterminé par un règlement d'administration publique. Les jeunes gens remplissant les conditions stipulées par le précédent article peuvent être admis à contracter, dans les équipages de la flotte, soit des engagements à long terme dans les conditions de la loi du 22 juillet 1886, soit des engagements de cinq ans, soit enfin des engagements de trois ans. Ces derniers engagements ne donnent droit à aucune prime. Le ministre de la marine aura la faculté d'allouer des hautes payes, dans la limite des crédits prévus à cet effet par la loi de finances, aux hommes des professions ou spécialités utilisables dans la marine, et dont le recrutement, dans les conditions ordinaires, s'opère difficilement (L. 15 juillet 1889, art. 61).

931. 4° *Rengagements des militaires non sous-officiers.*

La loi du 27 juillet 1872 admettait tous les militaires de l'armée active, dans leur dernière année de service actif, et ceux de la réserve de l'armée active, à contracter devant les sous-intendants militaires des rengagements pour deux, trois, quatre ou cinq ans dans le corps de leur choix. Ils devaient d'après le décret réglementaire du 30 novembre 1872 (art. 20 à 24), réunir les conditions suivantes : être aptes au service militaire, avoir tenu une bonne conduite sous les drapeaux, et de plus, pour ceux de la réserve, être acceptés par le chef du corps où ils veulent accomplir leur rengagement. L'instruction ministérielle s'expliquait comme il suit relativement à ces prescriptions : « L'aptitude physique ne « saurait être présumée par le fait que l'homme est présent au « drapeau : de là l'obligation de constater de nouveau cette apti- « tude au moment où il demande à se rengager. Il importe plus « que jamais, en présence des dispositions de la loi nouvelle, de « ne conserver comme rengagés que des hommes d'une moralité « sûre, et capables de donner l'exemple des vertus militaires. La « responsabilité d'un chef de corps serait gravement compromise « par l'acceptation, comme rengagé, d'un homme dont la con- « duite aurait laisser à désirer ». C'est en s'inspirant de cet esprit que la loi du 15 juillet 1889 (art. 63 § 1) a limité en principe à certaines catégories de soldats, et en outre aux caporaux et brigadiers, le droit de contracter ces rengagements de deux, trois ou cinq ans. Ils donnent droit « à une prime payable immédiatement « après la signature de l'acte », si le rengagement est de cinq ans, et « à une prime réduite, fixée au tiers de la prime totale », si l'engagement est de deux ans, et à la moitié s'il est de trois ans, sauf, dans les deux cas, à la parfaire jusqu'à concurrence de la prime totale, s'il est contracté un second rengagement, avant l'expiration du premier, complétant la durée de cinq années. En outre, des hautes payes journalières sont allouées aux rengagés à partir du jour où leur rengagement commence à courir, augmentées de moitié après cinq ans de rengagement, et donnant droit, après quinze ans de service effectif, à une pension proportionnelle (art. 63 §§ 4 à 10).

Les soldats décorés ou médaillés ou inscrits sur les listes d'aptitude pour le grade de caporal ou brigadier, ainsi que les caporaux ou brigadiers, pourront être admis à contracter des rengagements pour deux, trois ou cinq ans, pendant le cours de leur dernière année de service sous les drapeaux... Les rengagements datent du jour de l'expiration légale du service dans l'armée active. Ils sont renouvelables jusqu'à une durée totale de quinze années de service effectif (L. 15 juillet 1889, art. 63, §§ 1 et 3). — Les rengagements sont contractés devant les sous-intendants militaires, dans la forme prescrite par l'article 63 ci-dessus, sur la preuve que le contractant peut rester ou être admis dans le corps pour lequel il se présente (art. 66).

932. Par exception au principe posé dans l'article 63 § 1, pour certaines armes ou troupes, tous militaires, même n'appartenant pas aux catégories d'élite de cet article 63 § 1, sont admis à contracter un rengagement. Tels sont, pour la cavalerie, tout homme appartenant à la cavalerie admis à contracter un rengagement d'un an dans le cours de sa troisième année de service (art. 64); pour les troupes coloniales, tout homme des mêmes troupes admis, après six mois de service, à contracter un rengagement pour deux, trois ou cinq ans (art. 63 § 2); pour les mêmes troupes coloniales, les militaires de toutes armes et de la réserve de l'armée active, âgés de moins de 28 ans, et même des régiments étrangers avec l'autorisation du ministre de la guerre (art. 65), tous ayant droit « à une prime payée au moment de la signature de « l'acte et à des gratifications annuelles ». Dans le corps des équipages de la flotte, les quartiers-maîtres et marins peuvent aussi contracter des rengagements donnant droit aux mêmes avantages pécuniaires (art. 63 *in fine*, et art. 65 *in fine*).

933. 5° *Rengagements des sous-officiers*. — Une loi spéciale du 18 mars 1889, intitulée *loi relative au rengagement des sous-officiers*, a pour objet d'assurer à l'armée les cadres nécessaires. Elle comprend quatre chapitres : chapitre 1er, *Etat des sous-officiers engagés ou commissionnés* (art. 1 à 6) ; chapitre II, *Avantages pécuniaires, emplois civils ou militaires* (art. 7 à 29); chapitre III, *Dispositions spéciales à la gendarmerie, à l'armée de mer et aux troupes coloniales* (art. 30 et 31) ; chapitre IV, *Dispositions générales* (art. 32 à 34). L'énoncé de ces titres indique l'économie de

cette loi et la diversité des avantages assurés par elle aux sous-officiers qui se rengagent. Ces rengagements peuvent être de deux, trois ou cinq ans. On a reproché à cette loi sa prodigalité. Nous nous bornons à en reproduire ici les premiers articles. Ils consacrent le principe de ces rengagements et des avantages pécuniaires qui y sont attachés. Ils peuvent être supérieurs à la solde des officiers subalternes. Il faut y ajouter des pensions de retraites importantes (art. 13, 20, 30, 32).

Les sous-officiers sont admis à contracter pour deux, trois ou cinq ans, des rengagements qui sont renouvelables jusqu'à une durée totale de quinze années de service effectif. Ils peuvent ensuite être maintenus sous les drapeaux en qualité de commissionnés jusqu'à l'âge de quarante-sept ans. Ceux qui ont accompli dix ans au moins de service effectif peuvent, sur leur demande, être commissionnés dès l'expiration du rengagement qui les lie au service (L. 18 mars 1889, *relative aux rengagements des sous-officiers*, art. 1). — Les sous-officiers peuvent être autorisés à contracter leur rengagement dans l'année qui précède ou pendant les trois années qui suivent leur renvoi dans leurs foyers (art. 2). — Les sous-officiers sont rengagés ou commissionnés pour le corps dans lequel ils servent. Toutefois, ils peuvent être, sur leur demande, rengagés ou commissionnés pour un autre corps de la même arme, dans lequel le nombre des rengagés ou commissionnés serait insuffisant. Ils peuvent aussi être admis à se rengager dans une autre arme, mais comme soldats seulement. Le ministre de la guerre peut toujours, dans l'intérêt du service, prononcer d'office le changement de corps d'un sous-officier rengagé ou commissionné (art. 4). — Les sous-officiers qui contractent un engagement de deux, trois ou cinq ans, ont droit à une première mise d'entretien et à une prime de rengagement dont le montant varie suivant la durée du rengagement. La première mise d'entretien est payée aux sous-officiers immédiatement après la signature de l'acte de rengagement. Si elle n'est réclamée que partiellement, le restant est placé à la caisse d'épargne et le livret est remis au sous-officier. La prime de rengagement est payée au moment où le sous-officier quitte les drapeaux. Il lui est payé, en outre, une gratification annuelle. Toutefois, si le sous-officier est autorisé à se marier, la prime de rengagement lorsqu'elle lui est acquise, ou la part proportionnelle à laquelle il a droit, est mise à sa disposition, sur sa demande, à dater du jour de son mariage. Les sous-officiers qui, ayant contracté un rengagement de moins de cinq ans, en contractent un nouveau, avant l'expiration du premier, de manière à parfaire cinq ans de rengagement, ont droit à un complément de première mise d'entretien et de prime de rengagement, payable dans les conditions indiquées aux paragraphes 2, 3 et 4 ci-dessus. Les sous-officiers qui, après avoir servi cinq ans comme rengagés, sont admis à contracter de nouveaux rengagements de deux, trois ou cinq ans, n'ont droit qu'à une première mise d'entretien, payable ainsi qu'il

est dit au paragraphe 2 du présent article, et à la gratification annuelle. Ceux d'entre eux qui, ayant contracté un rengagement de moins de cinq ans, en contractent un nouveau avant l'expiration du premier, de manière à parfaire dix ans de rengagement, ont droit à un complément de première mise d'entretien payable dans les conditions spécifiées au paragraphe 2 ci-dessus. Les rengagements contractés au-delà de dix ans ne donnent droit qu'à la haute paye et à la gratification annuelle. Le montant des premières mises d'entretien, des gratifications annuelles et des primes de rengagement, est fixé par le tarif n° 2 annexé à la présente loi (art. 7). — Les sous-officiers rengagés reçoivent une solde spéciale déterminée par les tarifs de solde. Ils ont droit à une haute paye à partir du jour où leur rengagement commence à courir. La haute paye est augmentée après chaque période de cinq années de rengagement. Les sous-officiers mariés et logés en ville reçoivent une indemnité de logement payable par mois. Les hautes payes et l'indemnité de logement sont fixées par le tarif n° 3 annexé à la présente loi. Les dispositions du présent article sont applicables aux sous-officiers commissionnés; toutefois, à l'expiration de la quinzième année de service effectif, la haute paye n'est plus augmentée (art. 9).

934. En outre des avantages pécuniaires, la loi du 18 mars 1889 assure aux sous-officiers rengagés, qui remplissent les conditions légales (art. 14), des emplois civils ou militaires. Ils y sont nommés dans leur ordre d'inscription sur une liste de classement arrêtée par une commission que préside un membre du conseil d'État (art. 24). Toute nomination faite « sans tenir compte de leur ordre « de classement ou de la proportion exclusivement attribuée à ces « sous-officiers » peut être attaquée par eux devant le conseil d'État statuant au contentieux, avec dispense de constitution d'avocat au conseil (L. 18 mars 1889, art. 24 §§ 4, 5 et 6). Aucun recours n'est ouvert contre les décisions de la commission de classement.

Les emplois civils désignés au tableau B, annexé à la présente loi, sont exclusivement attribués, dans la proportion fixée par ledit tableau, d'abord aux sous-officiers ayant quinze ans de service, dont quatre ans avec le grade de sous-officier, et en second lieu aux sous-officiers ayant passé dix ans sous les drapeaux dans l'armée active, dont quatre ans avec le grade de sous-officier. L'acte de rengagement de chaque sous-officier spécifie le droit pour le signataire de bénéficier des dispositions du présent article, à moins qu'à la fin de son rengagement il n'ait dépassé la limite d'âge fixée à l'article 21 (L. 18 mars 1889, *relative au rengagement des sous-officiers*, art. 14). —Tout sous-officier en situation de remplir, à l'expiration de son rengagement, les conditions déterminées en l'article précédent, et qui veut obtenir un des emplois portés au tableau B annexé à la présente loi, en fait, dans les douze mois qui précèdent le terme de son rengagement, la demande par écrit à son chef de corps, en indiquant par ordre de

préférence les divers emplois auxquels il pourrait être appelé et les localités dans lesquelles il désire être placé (art. 15). — Un règlement d'administration publique déterminera les matières et le mode de l'examen destiné à constater l'aptitude professionnelle du candidat. Le chef de corps transmet au ministre de la guerre la demande du candidat, le résultat de l'examen, dans le cas où l'examen est passé au corps, et ses propres observations. La demande est classée et transmise immédiatement à la commission établie en exécution de l'article 24 (art. 16). — Lorsque l'emploi demandé exige un surnumérariat, le sous-officier peut être mis en subsistance dans un corps et autorisé à travailler dans un des bureaux de l'administration dans laquelle il a été admis. Un règlement du ministre de la guerre détermine les conditions dans lesquelles cette autorisation peut être accordée (art. 17).— Les candidats ont le droit d'obtenir, jusqu'à l'âge de quarante ans, leur inscription sur la liste dressée par la commission pour les emplois énumérés au tableau B annexé à la présente loi (art. 21).— Peuvent profiter des dispositions des articles 14, 18 et 20 de la présente loi, quel que soit le temps passé par eux au service, les sous-officiers et les officiers mariniers réformés ou retraités par suite de leurs blessures ou pour infirmités contractées au service, s'ils remplissent d'ailleurs les conditions d'aptitude et d'âge déterminées par les articles 16 et 21 de la présente loi (art. 22). — Les divers départements ministériels desquels dépendent les emplois portés au tableau B, annexé à la présente loi, transmettent tous les six mois au ministre de la guerre la liste nominative de tous les agents nommés, pendant le semestre qui vient de s'écouler, dans les services énumérés au tableau B annexé à la présente loi, ainsi qu'un état de prévision faisant connaître les vacances qui pourront se produire dans le semestre qui va commencer. La liste des nominations est communiquée, au ministère de la guerre, sans déplacement, aux sous-officiers classés par la commission qui en font la demande (art. 23). — Une commission nommée par décret du président de la République, sur le rapport du ministre de la guerre, et composée : d'un conseiller d'État en service ordinaire, président; de deux officiers généraux ou supérieurs de l'armée de terre; d'un officier général ou supérieur de l'armée de mer; d'un membre de l'intendance; d'un délégué du ministère de l'intérieur; d'un délégué du ministère des finances; d'un délégué du ministère des travaux publics; du représentant de l'administration de laquelle dépend l'emploi auquel le sous-officier est candidat; et de deux maîtres des requêtes, secrétaires, est chargée de dresser, pour les vacances réservées, au fur et à mesure qu'elles se produisent, une liste de candidats. Les emplois doivent être attribués aux sous-officiers, dans l'ordre de classement adopté par la commission, toutes les fois que la vacance qui se produit doit être attribuée aux sous-officiers. La liste est insérée au *Journal officiel* et au *Bulletin officiel* du ministère de la guerre, et les sous-officiers sont avisés du rang qu'ils ont obtenu dans le délai de deux mois à partir du jour où la liste a été établie par la commission. Le ministre de la guerre transmet, avec toutes les pièces exigées, aux ministres des départements dans les services desquels ils doivent être placés, les noms des sous-officiers désignés pour les emplois vacants. Il est fait mention des nominations au *Journal officiel*,

et, à la fin de chaque année, il est publié par les soins du ministre de la guerre, comme annexe du rapport prévu à l'article 27, un état général des emplois attribués aux sous-officiers par chaque ministère, avec indication en regard des vacances qui s'y sont produites. Les sous-officiers désignés, conformément au paragraphe 2 du présent article, pour être nommés à des emplois vacants et inscrits en ordre utile sur la liste de classement, peuvent porter, devant le conseil d'État statuant au contentieux, leur réclamation contre les décisions des autorités compétentes qui auront nommé des titulaires à des emplois sans tenir compte de leur ordre de classement ou de la proportion exclusivement attribuée à ces sous-officiers par le tableau B annexé à la présente loi. Ces pourvois sont dispensés de l'intervention d'un avocat au conseil d'État. Le délai du recours ne court qu'à partir de la notification au ministère de la guerre de la liste des nominations prévue à l'article 23 (art. 24). — Lorsque la commission mentionnée à l'article précédent fait connaître qu'il ne se trouve pas de sous-officiers susceptibles de remplir les vacances signalées, le ministre de la guerre en donne avis au ministre dans le département duquel se sont produites les vacances, et il peut alors y être pourvu directement par le ministre compétent, dans le cas où ces emplois ne sauraient rester trop longtemps vacants sans compromettre le service (art. 25). — Les tableaux détaillés des emplois portés au tableau B sont envoyés aux différents corps des armées de terre et de mer et mis à la disposition de tous les militaires. Ces tableaux indiquent, pour chaque nature d'emploi, le traitement fixe, les indemnités ou accessoires, les conditions d'admissibilité, ainsi que les moyennes présumées des vacances annuelles réservées aux sous-officiers, conformément aux prescriptions de la présente loi (art. 26). — Chaque année, le président de la commission nommée en exécution de l'article 24 ci-dessus adresse au ministre de la guerre un rapport faisant connaître le nombre des sous-officiers ayant demandé à profiter des dispositions de la présente loi et les divers emplois auxquels ils auront été appelés pendant l'année précédente (art. 27).

935. 6° *Commissions.* — Nous avons déjà vu [n° 933] qu'aux termes de la loi du 18 mars 1889 (art. 1 § 1) les sous-officiers rengagés, après dix ans de service effectif, peuvent, sur leur demande, être commissionnés dès l'expiration de l'engagement qui les lie au service. La « commission » est alors une des conséquences du rengagement et cette éventualité constitue l'un de ses avantages. L'article 68 de la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement, qui en forme à lui seul le chapitre III du titre IV, tout en conservant cet avantage aux sous-officiers rengagés, l'étend à d'autres catégories de militaires. Une loi du 13 juillet 1894 est venue donner la garantie d'un conseil d'enquête pour les sous-officiers et d'un conseil de discipline pour les autres commissionnés, au cas de perte

encourue de la « commission » pour faute commise par le commissionné.

Peuvent être maintenus sous les drapeaux, en qualité de commissionnés : 1° les sous-officiers de toutes armes, dans les conditions indiquées par la loi du 18 mars 1889 ; 2° les militaires de la gendarmerie, les militaires du régiment de sapeurs-pompiers de Paris et le personnel employé dans les écoles militaires ; 3° les caporaux ou brigadiers et soldats affectés dans les divers corps et services à certains emplois déterminés par le ministre de la guerre. Tout militaire commissionné pourra être mis à la retraite après vingt-cinq ans de service ; il ne pourra être maintenu sous les drapeaux que jusqu'à l'âge de cinquante ans. Toutefois, les militaires de la gendarmerie et de la justice militaire pourront rester en activité au delà de cette limite, dans les conditions fixées par les règlements constitutifs de cette arme et de ce service. Peuvent être réadmis en la même qualité, dans les catégories mentionnées aux paragraphes 2 et 3 ci-dessus, les militaires ayant accompli le temps de service exigé dans l'armée active, et rentrés dans leurs foyers depuis moins de trois ans. Les militaires commissionnés ont droit à la haute paye de leur grade dans les mêmes conditions que les rengagés. En cas d'inconduite de la part du commissionné, le ministre de la guerre peut, sur l'avis conforme d'un conseil de discipline, soit suspendre les effets de la commission, soit révoquer définitivement le militaire commissionné, suivant la gravité des faits reprochés. Tout militaire commissionné, quittant les drapeaux après quinze années de service effectif, aura droit à une pension proportionnelle, dont le taux sera décompté comme il est prescrit à l'article 63 ci-dessus, pour chaque année de service et pour chaque campagne, à raison de 1/25 du minimum de la pension de retraite du grade dont il sera titulaire depuis deux ans au moins. Ceux qui obtiendraient d'être commissionnés après avoir quitté les drapeaux, ne pourront réclamer ladite pension proportionnelle, qu'après avoir servi cinq ans en cette nouvelle qualité. Les militaires commissionnés sont soumis aux lois et règlements militaires. Ils ne peuvent quitter leur emploi sans avoir reçu notification de l'acceptation de leur démission. La décision du ministre de la guerre devra être transmise dans un délai maximum de deux mois, augmenté hors de France des délais de distance, à partir de la date de la remise de la démission. En cas de guerre, les démissions ne sont jamais acceptées (L. 15 juillet 1889 ; titre IV, chap. III, *Des commissions*, art. 68).

La rétrogradation ou la cassation du sous-officier rengagé, la mise à la retraite d'office du sous-officier commissionné, sont prononcées par le ministre ou par le général commandant le corps d'armée délégué, d'après l'avis d'un conseil d'enquête, dont la composition et les formes sont déterminées par un règlement d'administration publique. La mise à la retraite d'office ou la révocation des caporaux, brigadiers et soldats commissionnés, sont prononcées par la même autorité, d'après l'avis d'un conseil de discipline, constitué suivant les règlements militaires en vigueur. Les avis du conseil d'enquête ou du conseil de discipline ne peuvent être modifiés qu'en faveur du militaire. Les dipositions du présent article abrogent les

§§ 1 et 2 de l'article 6 de la loi du 18 mars 1889 et le § 9 de l'article 68 de la loi du 15 juillet 1889 (L. 13 juillet 1894, art. 2).

936. Un assez grand nombre d'articles de la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée a renvoyé à des règlements préparés par le ministre de la guerre la mise en œuvre de diverses dispositions de cette loi relative aux engagements volontaires et aux rengagements. Tels sont les articles : 28, relatif aux engagements des jeunes gens reçus aux écoles polytechnique, forestière, et centrale [n° 800]; 29, relatif à l'engagement des élèves du service de santé militaire et des élèves militaires des écoles vétérinaires [n° 801]; 59, 61, 62, 63, 64 et 66, relatifs aux engagements volontaires et rengagements [n°s 924 à 933]; et, en outre des précédents, les articles 60 et 65 relatifs aux engagements volontaires et aux rengagements dans les corps des équipages de la flotte et dans les troupes de la marine. Il y a été pourvu, pour les premiers, par un décret réglementaire du 28 septembre 1889 relatif aux engagements volontaires et aux rengagements, rendu sur la proposition du ministre de la guerre; et, pour les deux dernières sortes d'engagements et rengagements, par deux autres décrets réglementaires, l'un du 24 décembre 1889, pour les équipages de la flotte, et l'autre du 28 janvier 1890, pour les troupes de la marine, rendus l'un et l'autre sur la proposition et sous le contreseing du ministre de la marine.

### D. *Organisation générale de l'armée.*

937. Loi d'organisation générale de l'armée du 24 juillet 1873.
938. Division du territoire de la France, en dix-huit régions de corps d'armée, en 1873, en dix-neuf régions, en 1898, et en subdivisions de régions : corps d'armée d'Algérie et Tunisie ; composition des vingt corps d'armée.
939. Recrutement national de l'armée active, régional de ses réserves.
940. Commandants de corps d'armée ; loi du 20 mars 1880 sur le service d'état-major.
941. Loi du 24 mars 1882 sur l'administration de l'armée.

937. L'Assemblée nationale, après avoir, par la loi du recrutement du 27 juillet 1872, levé une force pouvant mettre au service du pays, le chiffre déjà formidable, presque doublé depuis, de 2,600,000 hommes [n° 923 et *notes*], devait pourvoir à son organisation. C'est ce qu'a fait la loi du 24 juillet 1873 relative à *l'organisation générale de l'armée*. Son principe était posé dans l'article 45 de la loi du 27 juillet 1872, ainsi conçu : « Des lois spé« ciales déterminent les bases de l'organisation de l'armée active « et de l'armée territoriale, ainsi que des réserves ». Nous avons examiné déjà [n° 921] les parties de cette loi d'organisation générale du 24 juillet 1873 exclusivement relatives à l'armée territo-

riale et à sa réserve. Nous avons ici à faire connaître l'ensemble de ses dispositions formant ses trois premiers titres, et concernant les diverses portions de l'armée. Cette loi a pour objet, comme son titre l'indique, de fixer *législativement*, afin de leur donner une stabilité nécessaire à la sûreté du pays, les principes de l'organisation générale de l'armée, « principes, dit le rapport, « qui devront servir ultérieurement de bases aux lois qui régle« ront la constitution intérieure des corps de troupes, celle des « états-majors, des écoles, des divers services administratifs, ainsi « que l'avancement et l'état des officiers ». Indépendamment du titre IV, spécial à l'armée territoriale, et du titre V et dernier contenant des dispositions particulières, la loi d'organisation du 24 juillet 1873 contient trois autres titres intitulés de la manière suivante : titre Ier, *Division du territoire, composition des corps d'armée* (art. 1 à 13) ; titre II, *Commandement, administration* (art. 14 à 19) ; titre III, *Incorporation, mobilisation* (art. 20 à 28).

938. La loi du 24 juillet 1873 a fixé, par son article 9, qui en contient la base fondamentale, le principe de l'organisation permanente des troupes, en brigades, divisions et corps d'armée. Elle a voulu que l'armée de combat fût en tout temps préparée pour la guerre, et toujours constituée en brigades, divisions et corps d'armée, pourvus du commandement, des états-majors, de tous les services administratifs et auxiliaires, et du matériel nécessaire, de manière à pouvoir entrer en campagne dans le plus bref délai possible, en passant du pied de paix au pied de guerre par un simple accroissement d'effectif. Les corps d'armée ont été constitués normalement et uniformément, sauf le corps d'armée de l'Algérie, à deux divisions d'infanterie (une opinion contraire, vivement soutenue, en réclamait trois), une brigade de cavalerie, une brigade d'artillerie, un bataillon du génie, un bataillon du train des équipages, avec les états-majors et les divers services nécessaires à son fonctionnement (art. 6). Les travaux préparatoires de la loi de 1873 ont alors évalué l'effectif de chaque corps d'armée active, constitué sur ces bases, à 40,000, hommes, sur lesquels on ne comptait guère que 32,000 combattants. Le nombre

de ces corps d'armée, formant ainsi l'armée de campagne, a été fixé alors, pour le territoire de la France, à dix-huit (art. 2), suivant l'avis conforme de la commission législative et du gouvernement. Le projet émané de l'initiative du gouvernement précédent, proposait au contraire douze corps d'armée à trois divisions, évalués alors à 50,000 hommes chacun. La loi du 14 juillet 1873 (art. 1 et 2) a donc posé le principe de la division du territoire continental de la France en dix-huit régions et en subdivisions de régions. Ces dix-huit régions militaires ont formé la base : 1° de l'organisation de l'armée active et de sa réserve, de l'armée territoriale [nos 921 et 922], de son recrutement et de celui de sa réserve, et 2° de la répartition sur le territoire des corps d'armée. « Chaque région est occupée par un corps qui « y tient garnison (art. 2) » ; « en temps de paix, les corps d'ar- « mée ne sont pas réunis en armées à l'état permanent (art. 7) ».

Un décret portant règlement d'administration publique du 6 août 1874 a fait la détermination des dix-huit régions territoriales, comprenant chacune huit subdivisions de région. Une loi du 5 janvier 1875 a pourvu à l'organisation des commandements supérieurs de Paris et de Lyon.

L'article 2 § 2 de la loi du 24 juillet 1873 dispose qu' « un corps « d'arméespécial est, en outre, affecté à l'Algérie ».Ce 19me corps d'armée, de l'Algérie et de la Tunisie, n'est pas constitué sur les mêmes bases que les corps d'armée de la métropole. Ses effectifs sont beaucoup plus considérables. D'après les tableaux d'effectifs annexés au projet de budget de 1895, ils s'élevaient à près de70,000,hommes,c'est-à-dire à 12 0/0 de l'effectif total del'armée française en temps de paix. Cette exagération d'effectifs,par rapport aux nécessités actuelles de la garde de l'Algérie et de la Tunisie, s'explique par l'époque lointaine de la constitution de l'armée d'Afrique, dont moins de 80,000 hommes ont cependant achevé la conquête de l'Algérie. Cette situation, les difficultés et les périls d'un transport en France en cas de guerre méditerranéenne, ont suscité de patriotiques et importantes questions.

Sur un autre point, la loi du 24 juillet 1873 et le décret du 6 août 1874 ont subi une importante modification. Une loi du

5 décembre 1897 a créé un vingtième corps d'armée et porté la division du territoire continental de la France à dix-neuf régions, au lieu de dix-huit établies par l'article 1er de la loi du 24 juillet 1873. L'article unique de la loi du 23 décembre 1897 s'est borné à substituer le mot « dix-neuf » au mot « dix-huit » dans le paragraphe 1er de l'article 1er de la loi de 1873. C'est une loi de principe, qui laissait au pouvoir exécutif le soin de pourvoir à toutes les mesures d'application; elles étaient depuis longtemps préparées, et un décret du 8 février 1898 a formé le 20e corps d'armée (chef-lieu Nancy), en dédoublant le 6e corps d'armée (chef-lieu Châlons), et en attribuant au nouveau corps quatre subdivisions de région comprenant : la première, les départements de Meurthe-et-Moselle et des Vosges (Nancy-Ouest et Saint-Nicolas, Lunéville et Saint-Dié); la deuxième, la Meurthe-et-Moselle (Toul et Nancy, moins Nancy-Ouest et Saint-Nicolas); la troisième, les Vosges (Épinal, Mirecourt, Remiremont et Neufchâteau); la quatrième, l'Aube.

Ce dédoublement du corps d'armée de la frontière de l'Est était depuis longtemps devenu nécessaire, par suite des développements successifs qu'il avait reçus en raison même de sa situation. Il avait fini par s'élever à plus de 100,000 hommes. Le commandement d'une telle masse, et de tous les services qu'elle comporte, constituait une charge trop lourde pour un seul chef, et même « un danger », suivant l'expression du ministre de la guerre devant la commission de l'armée. L'artillerie, la cavalerie, la gendarmerie, avaient été successivement portées, dans le 6e corps d'armée, au double de la quantité des autres corps d'armée, et se trouvaient toutes préparées au dédoublement. L'infanterie y était même le triple de ce qu'elle est dans les autres; de sorte que chacun des deux corps actuels de l'Est (le 6e et le 20e) compte trois divisions complètes d'infanterie, au lieu de deux qui forment l'effectif normal des autres corps d'armée. Les autres créations nécessaires, un 20e bataillon du génie, une 21e section de secrétaires d'état-major et de recrutement, une section d'ouvriers d'administration, une nouvelle direction du service de santé, la formation de l'état-major du 20e corps d'armée ne présentaient pas

de difficultés, du moment que le vote de la loi du 5 décembre 1897 avait résolu la question financière.

Une autre question, depuis longtemps posée, et non moins urgente pour la défense de notre frontière de l'Est, celle des fortifications du camp retranché de Nancy, n'est pas encore résolue.

Le territoire de la France est divisé, pour l'organisation de l'armée active, de la réserve de l'armée active, de l'armée territoriale et de sa réserve, en dix-neuf régions et en subdivisions de régions. Ces régions et subdivisions de régions, établies d'après les ressources du recrutement et les exigences de la mobilisation, sont déterminées par décret rendu dans la forme des règlements d'administration publique et inséré au *Bulletin des lois* (Loi du 24 juillet 1873, *sur l'organisation générale de l'armée*, art. 1er, modifié par la loi du 5 décembre 1897 *portant création d'une nouvelle région de corps d'armée sur le territoire de la France*). — Chaque région est occupée par un corps qui y tient garnison. Un corps d'armée spécial est, en outre, affecté à l'Algérie (art. 2). — Chaque région possède des magasins généraux d'approvisionnements, dans lesquels se trouvent les armes et munitions, les effets d'habillement, d'armement, de harnachement, d'équipement et de campement nécessaires aux diverses armes qui entrent dans la composition du corps d'armée (art. 3). — Chaque subdivision de région possède un ou plusieurs magasins munis des armes et munitions, ainsi que tous les effets d'habillement, d'armement, de harnachement, d'équipement et de campement nécessaires, et alimentés par les magasins généraux de la région (art. 4). — Dans chaque subdivision de région, il y a un ou plusieurs bureaux de recrutement. Dans chaque bureau est tenu le registre matricule prescrit par l'article 33 de la loi du 27 juillet 1872, pour les hommes appartenant à l'armée active et à la réserve de ladite armée. Ce bureau est chargé d'opérer l'immatriculation, dans les divers corps de la région, des hommes de la disponibilité et de la réserve, conformément aux paragraphes 2, 4, 5 et 6 de l'article 11, ci-après. Il est en outre, chargé de la tenue des contrôles de l'armée territoriale pour les hommes domiciliés dans la subdivision, et de leur immatriculation dans les divers corps de l'armée territoriale de la région. Par ses soins, il est fait chaque année un recensement général des chevaux, mulets et voitures susceptibles d'être utilisés pour les besoins de l'armée. Ces chevaux, mulets et voitures sont répartis d'avance dans chaque corps d'armée et inscrits sur un registre spécial (art. 5). — Chacun des corps d'armée des dix-neuf régions comprend deux divisions d'infanterie, une brigade de cavalerie, une brigade d'artillerie, un bataillon du génie, un escadron du train des équipages militaires, ainsi que les états-majors et les divers services nécessaires. La composition détaillée des corps d'armée, des divisions et des brigades, celle des cadres des corps de troupes et de toutes armes dont l'armée se compose, et les effectifs de ces corps de troupes, tant sur le pied de paix que sur le pied de guerre, seront déterminés par une loi spéciale (art. 6). — En temps de paix, les corps d'armée ne sont pas réunis en armée à l'état permanent (art. 7). — Les hommes appartenant à des services régulièrement organisés en temps

de paix peuvent, en temps de guerre, être formés en corps spéciaux, destinés à servir soit avec l'armée active, soit avec l'armée territoriale. La formation de ces corps spéciaux est autorisée par décret. Ces corps sont soumis à toutes les obligations du service militaire, jouissent de tous les droits des belligérants, et sont assujettis aux règles du droit des gens (art. 8). — Chaque corps d'armée est organisé d'une manière permanente en divisions et en brigades. Les corps d'armée, ainsi que toutes les troupes qui les composent, sont pourvus en tout temps du commandement, des états-majors, et de tous les services administratifs et auxiliaires qui leur sont nécessaires pour entrer en campagne; le matériel de toute nature dont les troupes et les divers services du corps d'armée doivent être pourvus en temps de guerre, est constamment organisé et emmagasiné à leur portée. Le matériel roulant est emmagasiné sur roues (art. 9). — A l'exception de ceux mentionnés à l'article 8, il ne peut être créé de nouveaux corps, ni apporté de changement dans la constitution normale de ceux qui existent, qu'en vertu d'une loi. Aucun changement dans l'équipement et dans l'uniforme, si ce n'est partiellement et à titre d'essai, ne pourra avoir lieu qu'après le vote d'un crédit spécial (art. 10).

939. L'une des difficultés les plus graves que le législateur avait à résoudre était celle de la répartition et de l'incorporation des contingents dans les divers corps de l'armée. Cette opération constitue le premier acte du fonctionnement de toute organisation militaire. Entre deux systèmes contraires, l'un appelé *national*, l'autre *régional*, le législateur s'est prononcé pour un système mixte appliquant à l'armée active le recrutement national, et à la disponibilité et à la réserve de l'armée active, comme à l'armée territoriale et à sa réserve, le recrutement régional.

Ainsi tous les jeunes gens de la classe, sans distinction d'origine, sont répartis indistinctement sur tous les points du territoire dans tous les corps de l'armée active, en évitant d'incorporer, deux années de suite dans un même corps, des recrues provenant d'un même département. Les hommes qui font au contraire partie de la disponibilité et de la réserve de l'armée active, considérés comme troupes de remplacement et de dépôt, appelés à être versés dans les corps de l'armée de combat, sont tous incorporés dans ceux des corps de l'armée active en garnison dans la région militaire où ils sont eux-mêmes domiciliés. Ils n'ont plus, comme on le vit malheureusement en juillet 1870, à courir d'un bout de la France à l'autre, pour se rendre de leur domicile à leurs dépôts, puis à leurs corps, que beaucoup ne purent rejoindre

qu'après la défaite, ou ne purent atteindre, parce que déjà ils étaient investis. « Ce système mixte, dit le rapport, permet à la fois d'é-« viter les inconvénients et de réaliser les avantages des deux « autres ». Ce troisième système [1] applique à la disponibilité et à la réserve de l'armée active la règle écrite pour l'armée territoriale et la réserve ; en tenant compte des nécessités résultant de l'état politique de la France et de son caractère national dans la composition de l'armée active, il assure la mobilisation rapide des hommes de remplacement et de dépôt.

Dans les travaux préparatoires de la nouvelle loi du recrutement, qui est devenue la loi du 15 juillet 1889, cette grave question a donné lieu à de nouveaux et très vifs débats. La Chambre des députés avait voté l'extension à l'armée active elle-même du recrutement régional. Un premier rapporteur [2], puis un second [3], ce dernier avec une grande abondance d'arguments, ont énergiquement soutenu cette innovation, admise par la majorité de la Chambre. Elle fut rejetée par le Sénat, dont le rapporteur a justifié de la manière suivante le maintien de la distinction consacrée par l'article 11 de la loi du 24 juillet 1873 : « Le recrutement territorial, appliqué à l'armée active, offre l'avantage de mélanger continuellement les éléments de la population, de faire de l'armée l'image fidèle de la nation et de contribuer au maintien de l'unité politique et nationale du pays. Le recrutement régional, adopté pour les réserves et pour l'armée territoriale, rend la mobilisation plus rapide et ménage le trésor public [4]. »

Malgré le caractère réglementaire de quelques-unes de leurs dispositions, auxquelles on a tenu à donner la fixité législative,

[1] C'est encore l'un des points sur lesquels la loi du 24 juillet 1873 est contraire au projet de M. Thiers, mais a réuni l'adhésion du maréchal de Mac-Mahon et de la commission législative.

[2] Rapport fait au nom de la commission chargée d'examiner le projet de loi organique militaire, titres 1 et 2, par M. Laisant (Chambre des députés n° 1496, annexe à la séance du 28 janvier 1887, pages 17 et 18).

[3] Rapport fait au nom de la commission du budget, chargée d'examiner les projets de loi adoptés par la Chambre des députés, modifiés par le Sénat sur le recrutement de l'armée et sur le rengagement des sous-officiers, par M. Labordère (Chambre des députés, n° 3050, annexe à la séance du 16 octobre 1888, pages 31 à 41).

[4] Rapport de M. le général Deffis au Sénat déjà cité ; pages 21 et 22.

les articles 11, 12 et 13 de la loi de 1873 sur l'organisation de l'armée sont des plus importants. Les articles 20, 21, 22 et 24, placés sous le titre III, intitulé : « *Incorporation, mobilisation,* » contiennent aussi des mesures d'exécution du même principe ; nous nous bornons à reproduire les premiers. L'article unique d'une loi du 19 mars 1875 a ajouté à l'article 22 un paragraphe qui permet, même en dehors des cas d'urgence, la mobilisation par voie d'affiches et de publications sur la voie publique, sans notification individuelle d'un ordre de route ou d'appel.

Les dispositions de la loi sur le recrutement de l'armée du 15 juillet 1889, expliquée ci-dessus, sont en harmonie avec ces prescriptions de la loi sur l'administration générale de l'armée. Elles se combinent avec les lois successives de 1875, 1887 et du 25 juillet 1893 sur la constitution des cadres [n$^{os}$ 948 et 949] et c'est à elles que se réfèrent actuellement les renvois des articles 11 à 13, ci-dessous rapportés, de la loi du 24 juillet 1873.

L'armée active se recrute sur l'ensemble du territoire de la France. En cas de mobilisation, les effectifs des divers corps de troupes et des divers services qui entrent dans la composition de chaque corps d'armée sont complétés avec les militaires de la disponibilité et de la réserve domiciliés dans la région, et, en cas d'insuffisance, avec les militaires de la disponibilité et de la réserve domiciliés dans les régions voisines. A cet effet, les jeunes gens qui, à raison de leur numéro de tirage, ont été compris dans la partie maintenue plus d'un an sous les drapeaux, sont, au moment où ils entrent dans la réserve, immatriculés dans un des corps de la région dans laquelle ils ont déclaré vouloir être domiciliés. Cette immatriculation est mentionnée dans une colonne spéciale, sur le certificat indiqué en l'article 38 de la loi du 27 juillet 1872, de sorte que le militaire faisant partie de la réserve sache toujours où il doit se rendre en cas de mobilisation. Les jeunes militaires qui, conformément aux articles 40, 41 et 42 de la loi du 27 juillet 1872, restent en disponibilité dans leurs foyers sont également immatriculés dans les divers corps de la région et reçoivent, au moment où ils sont envoyés en disponibilité, un certificat constatant leur immatriculation dans le corps qu'ils doivent rejoindre en cas de rappel. La même disposition est applicable aux engagés conditionnels d'un an, après leur année de service accomplie. Elle est également applicable aux soldats, caporaux, brigadiers et sous-officiers envoyés en disponibilité avant l'expiration des cinq années de service dans l'armée active, prévues par l'article 36 de la loi du 27 juillet 1872 (L. 24 juillet 1873, *sur l'organisation générale de l'armée*, art. 11).— Les jeunes gens qui se trouvent dans les diverses positions mentionnées en l'article 36 de la loi du 27 juillet 1872, et dont l'autorité militaire dispose conformément audit article, sont portés

sur des états spéciaux; en cas de mobilisation, ils sont versés dans les différents corps de la région, selon les besoins de l'armée (art. 12). — Les divers emplois dont la mobilisation de l'armée rend la création nécessaire ont en tout temps leurs titulaires désignés d'avance et tenus, autant que possible, au courant de la position qui leur est assignée en cas de mobilisation. Les officiers auxiliaires mentionnés aux articles 36, 38 et 41 de la présente loi, et les sous-officiers qui, de l'armée active, sont passés dans la réserve, sont d'avance affectés aux divers corps de la région, et il leur est délivré un certificat constatant leur titre d'immatriculation (art. 13).

940. La loi du 24 juillet 1873 a supprimé les divisions et subdivisions territoriales qui existaient antérieurement. Dans l'intérêt de l'unité du commandement et de la responsabilité, ainsi que dans un but d'instruction supérieure des chefs, de simplicité et de rapidité, la loi confère au commandant du corps d'armée l'intégralité de l'autorité sur toutes les troupes et sur tous les services de la région. Il n'y a pas d'autre autorité militaire territoriale que la sienne ; il n'y a plus de généraux de divisions ni de subdivisions territoriales, que l'on a comparés aux sous-préfets. Ainsi les responsabilités ne seront pas divisées, et la préparation à la guerre sera mieux assurée. Les ordres de mobilisation sont transmis par le général commandant le corps d'armée, directement et sans intermédiaires hiérarchiques, aux divers bureaux de recrutement qui rappellent alors les réservistes. Ce service des opérations de recrutement et de mobilisation, directement centralisé entre les mains du commandant en chef du corps d'armée, possède un état-major spécial attaché à la région; il constitue ainsi un service indépendant et distinct de celui des troupes actives, bien que sous les ordres du même chef. Cette loi décentralise, en investissant chaque commandant de corps d'armée d'attributions administratives qui, antérieurement, appartenaient au ministre de la guerre. Le commandant du corps d'armée est donc à la fois l'administrateur militaire de la région et le chef des troupes qui l'occupent, le commandant territorial et le général du corps d'armée. La délégation des crédits et l'ordonnancement des dépenses n'ont pas été ajoutés à son pouvoir, et les fonctions d'ordonnateurs de l'armée sont laissées au ministre

de la guerre et aux fonctionnaires de l'intendance militaire [voir n° 941 les dispositions de la loi du 24 mars 1882]. L'administration chargée d'assurer l'existence matérielle des troupes est subordonnée au commandement, en temps de paix comme en temps de guerre. Le projet de la commission proposait de dire qu'en temps de paix aucun commandant de corps d'armée ne pouvait conserver le commandement du même corps pendant plus de quatre années consécutives; après une assez vive discussion, cette disposition a été atténuée (art. 14 § 4).

Une loi du 20 mars 1880 est enfin venue, après de nombreux renvois et de longues hésitations législatives, régler le service d'état-major de l'armée; elle supprime l'ancien corps spécial d'état-major et assure le service 1° par un personnel d'officiers de toutes armes munis du brevet d'état-major et employés temporairement à ce service, et 2° par un personnel d'archivistes et secrétaires des bureaux d'état-major [*voir* n° 951].

Dans chaque région, le général commandant le corps d'armée a sous son commandement le territoire, les forces de l'armée active, de la réserve, de l'armée territoriale et de sa réserve, ainsi que tous les services et établissements militaires qui sont exclusivement affectés à ces forces. Les établissements spéciaux destinés à assurer la défense générale du pays, ou à pourvoir aux services généraux des armées, restent sous la direction immédiate du ministre de la guerre dans les conditions de fonctionnement qui leur sont afférentes. Toutefois, le commandant du corps d'armée exerce une surveillance permanente sur ces établissements et transmet ses observations au ministre de la guerre. En temps de paix, le commandant d'un corps d'armée ne pourra conserver que pendant trois années au plus son commandement, à moins qu'à l'expiration de ce délai il ne soit maintenu dans ses fonctions par un décret spécial rendu en conseil des ministres. L'exercice de ce commandement ne crée d'ailleurs aux officiers généraux qui en ont été investis aucun privilège ultérieur de fonctions dans leur grade (L. 24 juillet 1873, *sur l'organisation de l'armée*, art. 14). — Des corps de troupes ou fractions de ces corps appartenant à un corps d'armée en peuvent être momentanément détachés et placés dans un autre corps d'armée. Ils sont alors sous le commandement du général commandant le corps d'armée auquel ils sont temporairement annexés (art. 15). — Le général commandant un corps d'armée a sous ses ordres un service d'état-major placé sous la direction de son chef d'état-major général et divisé en deux sections : 1° section active marchant avec les troupes en cas de mobilisation; 2° section territoriale attachée à la région d'une manière permanente, chargée d'assurer en tout temps le fonctionnement du recrutement, des hôpitaux, de la remonte, et en général de

tous les services territoriaux. Les états-majors de l'artillerie, du génie et les divers services administratifs et sanitaires du corps d'armée sont également divisés en partie active et en partie territoriale. Un règlement du ministre de la guerre détermine la composition et la répartition des états-majors et des divers services pour chaque corps d'armée. Un officier supérieur faisant partie de la section territoriale, et désigné par le ministre de la guerre, est chargé de centraliser le service du recrutement (art. 16). — Outre les états-majors dont il est parlé en l'article précédent, le commandant du corps d'armée a auprès de lui et sous ses ordres les fonctionnaires et les agents chargés d'assurer la direction et la gestion des services administratifs et du service de santé. Une loi spéciale sur l'administration de l'armée règlera les attributions de ces divers fonctionnaires et agents, et pourvoira à l'établissement d'un contrôle indépendant (art. 17). — Un officier supérieur est placé à la tête du service du recrutement de chaque subdivision. Tous les militaires de l'armée active, de la réserve et de l'armée territoriale qui se trouvent, à un titre quelconque, dans leurs foyers et sont domiciliés dans la subdivision, relèvent de cet officier supérieur. Il tient le général commandant le corps d'armée et les chefs des corps des troupes et des différents services au courant de toutes les modifications qui se produisent dans la situation des officiers, sous-officiers et hommes de la disponibilité et de la réserve, et qui sont immatriculés dans les divers corps de la région (art. 18). — Tous les six mois, il est dressé, par le service central du corps d'armée, un état des officiers auxiliaires, sous-officiers et hommes des cadres de la disponibilité et de la réserve, immatriculés dans les divers corps et les divers services de la région, et qui doivent être rappelés immédiatement, en cas de mobilisation, pour porter les cadres au pied de guerre. Le général commandant transmet cet état au ministre de la guerre et lui fait les propositions nécessaires pour que les cadres complémentaires soient toujours préparés pour la mobilisation (art. 19). — A dater du jour où il a reçu l'ordre de mobilisation, le général commandant le corps d'armée est assisté dans son commandement par l'officier général qui doit le remplacer, et qui est désigné d'avance par le ministre de la guerre. Cet officier général prend le commandement de la région, le jour où le corps d'armée mobilisé quitte la région (art. 23).

941. L'article 17 § 2 de la loi du 24 juillet 1873 sur l'organisation générale de l'armée [n° 940], et l'article 13 de la loi du 13 mars 1875 relative à la constitution des cadres et des effectifs de l'armée [n° 946 et 947], avaient renvoyé à une loi ultérieure sur l'administration de l'armée, la détermination des cadres des services administratifs, intendance militaire, officiers de santé militaire, officiers d'administration des bureaux de l'intendance, des hôpitaux, des subsistances, de l'habillement et du campement, sections d'administration et d'infirmiers militaires. Le gou-

vernement avait déposé sur le bureau du Sénat, dans la séance du 14 mars 1876, un projet de loi *sur l'administration de l'armée*, qui avait soulevé d'énergiques protestations, notamment dans le corps de l'intendance militaire, et la question était restée longtemps sans solution. Enfin, la loi du 24 mars 1882 *sur l'administration de l'armée* est venue, avec une certaine lenteur, réaliser les prescriptions promises en 1873 et 1875. Cette loi de 1882 fait trois choses : 1° Elle applique le principe, posé par la loi de 1873, de la subordination de l'administration au commandement; 2° elle consacre l'indépendance du service de santé vis-à-vis l'administration ; 3° elle organise « le corps de contrôle indépendant » voulu par l'article 17 de la loi de 1873. Le ministre de la guerre est le chef responsable de l'administration de l'armée (art. 1). L'administration de l'armée comprend les services de l'artillerie, du génie, de l'intendance, des poudres et salpêtres, de santé (art. 2); le service de la trésorerie et des postes aux armées relève directement du commandement. Le principe général de l'organisation des services ci-dessus est leur séparation en direction, gestion ou exécution, et contrôle. La direction ne participe pas à la gestion, et le contrôle ne prend part, ni à la direction ni à la gestion, et ne relève que du ministre (art. 3). Les directeurs des services sont les ordonnateurs des dépenses, ordonnateurs secondaires, délégués par le ministre de la guerre; « dans le service de « l'intendance, les directeurs ont la faculté de sous-déléguer tout « ou partie de leurs crédits aux fonctionnaires de l'intendance « soumis à leur direction (L. 24 mars 1882, art. 4, reproduit par la loi du 1er juillet 1889) ».

942. Les titres V (art. 25 et 26) et chapitre V du titre VI (art. 42 et 43) de la loi du 24 mars 1882 sont consacrés au « corps du con- « trôle de l'administration de l'armée », créé par ces dispositions.

Le corps du contrôle de l'administration de l'armée ne relève que du ministre de la guerre; les contrôleurs agissent comme ses délégués directs, et lui adressent leurs rapports. « Le con- « trôle a pour objet de sauvegarder les intérêts du trésor et les « droits des personnes, et de constater dans tous les services

« l'observation des lois, ordonnances, décrets, règlements, et dé-
« cisions ministérielles qui en régissent le fonctionnement admi-
« nistratif (art. 25 § 2) ».

En vertu de l'article 26 § 5, un décret du 28 octobre 1882, intitulé décret *relatif à l'organisation du corps du contrôle*, détermine le fonctionnement du contrôle et institue un service distinct au ministère de la guerre.

D'après la loi même du 24 mars 1882, le corps du contrôle est composé 1° de contrôleurs généraux de 1re classe, recrutés, au moment de la formation du corps, parmi les généraux de division et intendants généraux inspecteurs, sans conditions d'ancienneté de grade, et parmi les généraux de brigade et intendants militaires ayant au moins deux années de grade ; 2° de contrôleurs généraux de 2e classe, recrutés parmi les généraux de brigade et les intendants militaires sans conditions d'ancienneté, et les colonels de toutes armes et sous-intendants militaires de première classe ayant au moins trois années de grade ; 3° des contrôleurs de 1re classe ; 4° des contrôleurs de 2e classe ; et 5° des contrôleurs adjoints. Après avoir fixé la hiérarchie des membres du corps du contrôle de l'administration de l'armée et leurs conditions de recrutement au moment de la formation du corps, l'article 43 de la loi de 1882 a posé le principe de leur recrutement, après la formation. Pour le grade de contrôleur adjoint, le recrutement a lieu par voie de concours parmi les chefs de bataillon, escadrons, ou majors de toutes armes et sous-intendants de 3e classe, ayant au moins deux ans de grade, et parmi les capitaines de toutes armes en ayant au moins quatre et remplissant les conditions voulues pour l'avancement. Des généraux de brigades, intendants militaires, et autres officiers supérieurs, peuvent être nommés aux trois grades supérieurs du contrôle, dans la proportion seulement du cinquième des vacances. Sauf cette exception, le corps, depuis sa formation, se recrute par lui-même ; l'avancement y a lieu exclusivement au choix et seulement après trois années d'ancienneté dans chaque grade.

943. Le chapitre 2 du titre VI de la loi du 24 mars 1882, inti-

tulé *service de l'intendance militaire* (art. 28 à 36), consacre la hiérarchie propre du corps de l'intendance militaire, distinct du corps du contrôle. Cette hiérarchie comprend : 1° des intendants généraux, dont le grade correspond à celui de général de division; 2° des intendants militaires (général de brigade); 3° des sous-intendants militaires de 1re classe (colonel); 4° des sous-intendants de 2e classe (lieutenant-colonel); 5° des sous-intendants de 3e classe (chef de bataillon), et 6° des adjoints à l'intendance militaire (capitaine).

Le personnel des officiers d'administration du service de l'intendance forme un corps distinct, ayant une hiérarchie propre, comprenant des officiers d'administration principaux, des officiers d'administration de 1re et de 2e classe, et des officiers d'administration adjoints de 1re et de 2e classe (art. 32 de la loi du 24 mars 1882 reproduit par la loi du 1er juillet 1889). Après la loi de 1882 (art. 33), ils étaient répartis en quatre sections : 1° des bureaux de l'intendance, 2° des subsistances, 3° des hôpitaux, et 4° de l'habillement et du campement. Mais la loi du 1er juillet 1889, dont nous allons parler, a réduit ces sections à trois seulement, en supprimant la troisième. Les deux lois assurent aux officiers d'administration les bénéfices de la loi du 19 mai 1834 sur l'état des officiers (art. 32 *in fine*).

La loi du 24 mars 1882 sur l'administration de l'armée consacre le chapitre 3 de son titre VI (art. 37 à 40) au service de santé de l'armée. La loi du 1er juillet 1889, dans le but, d'après la rubrique même de cette loi, « de donner une autonomie com- « plète au service militaire de santé », tout en conservant ces articles 37 à 40, a modifié les articles 16, 17 et 18 du titre 3 de la loi du 24 mars 1882 formant « les dispositions générales du ser- « vice de santé », et diverses autres dispositions de la même loi.

Aux termes de la loi du 1er juillet 1889, modifiant, comme nous venons de le dire, l'article 33 de la loi de 1882, le personnel des officiers d'administration du service des hôpitaux forme aussi désormais un corps distinct, ayant une hiérarchie propre et se recrutant dans des conditions déterminées.

944. Indépendamment des dispositions de cette loi déjà expliquées, le titre 3 de la loi du 24 juillet 1873 contient trois dispositions dignes d'être remarquées comme intéressant certaines branches des services publics ou les intérêts privés; elles ont été pour la plupart développées ou confirmées par la loi sur les cadres de l'armée du 13 mars 1875 [nº 946]; ce sont : — 1º l'obligation imposée à l'administration des lignes télégraphiques d'assurer le service de la télégraphie militaire (art. 27; L. 13 mars 1875, art. 20 et 21); — 2º la consécration et la réglementation du droit de réquisition, sauf juste indemnité, des chevaux, mulets et voitures recensés en exécution de l'article 1er de la loi du 1er août 1874 (art. 25; L. 1er août 1874, *relative à la conscription des chevaux;* D. 23 octobre 1874; circ. min. int. 22 novembre 1874, *Bull. off.* p. 612; L. 13 mars 1875, art. 18 § 1); — et 3º l'établissement d'une véritable servitude légale d'utilité publique, moyennant paiement des indemnités dues aux propriétaires, par l'assujettissement de la propriété privée à l'obligation de subir les marches, manœuvres et opérations d'ensemble, de brigade, de division (même de corps d'armée quand les circonstances le permettent), qui doivent terminer chaque année l'instruction progressive des troupes (art. 28).

En vertu du principe posé dans l'article 25 de loi du 24 juillet 1873, est intervenue une très importante loi du 3 juillet 1877 *relative aux réquisitions militaires*, qui contient 56 articles et dont l'exécution est régie par un règlement d'administration publique du 2 août 1877 en 115 articles. Le titre IX de ce décret du 2 août 1877 règle le mode d'évaluation et de paiement des dommages causés aux propriétés privées par les grandes manœuvres, et dont il vient d'être parlé. Une circulaire du ministre de la guerre du 8 juillet 1880 (*Bull. off. min. int.*, annexe militaire, 1880, p. 145) a prescrit les dispositions de détail. L'article 108 du décret charge une commission mixte, composée de membres civils et militaires et présidée par un membre de l'intendance militaire, de régler et de faire payer devant elle le montant des indemnités ; en cas de non-acceptation de leur part, et de non-conciliation devant le juge de paix, les intéressés ont le droit de saisir le tribunal civil.

A la suite des dispositions de la loi du 24 juillet 1873 ci-dessus analysées, nous reproduisons l'article 5 de la loi du 3 juillet 1877, qui énumère toutes les prestations à fournir par voie de réquisition militaire.

En cas de mobilisation, la réquisition des chevaux, mulets et voitures recensés en exécution de l'article 5 de la présente loi, peut être ordonnée par décret du président de la République. Cette réquisition a lieu moyennant fixation et paiement d'une juste indemnité. Une loi spéciale déterminera le mode d'exécution de cette réquisition et celui d'après lequel cette indemnité est fixée et payée (Loi du 24 juillet 1873, *sur l'organisation générale de l'armée*, art. 25). — L'administration des télégraphes tient en tout temps à la disposition du ministre de la guerre le matériel et le personnel nécessaires pour assurer ou compléter le service de la télégraphie militaire (art. 27). — L'instruction progressive et régulière des troupes de toutes armes se termine chaque année par des marches, manœuvres et opérations d'ensemble, de brigade, de division, et, quand les circonstances le permettent, de corps d'armée. Jusqu'à la promulgation d'une loi spéciale sur la matière, un règlement d'administration publique, inséré au *Bulletin des lois*, déterminera les conditions suivant lesquelles s'effectuera l'évaluation, ainsi que le paiement des indemnités dues aux propriétaires (art. 28).

Est exigible, par voie de réquisition, la fourniture des prestations nécessaires à l'armée et qui comprennent notamment : 1° le logement chez l'habitant et le cantonnement pour les hommes et pour les chevaux, mulets et bestiaux, dans les locaux disponibles, ainsi que les bâtiments nécessaires pour le personnel et le matériel des services de toute nature qui dépendent de l'armée ; 2° la nourriture journalière des officiers et soldats logés chez l'habitant, conformément à l'usage du pays ; 3° les vivres et le chauffage pour l'armée, les fourrages pour les chevaux, mulets et bestiaux ; la paille de couchage pour les troupes campées ou cantonnées ; 4° les moyens d'attelage et de transport de toute nature, y compris le personnel ; 5° les bateaux ou embarcations qui se trouvent sur les fleuves, rivières, lacs et canaux ; 6° les moulins et les fours ; 7° les matériaux, outils, machines et appareils nécessaires pour la construction ou la réparation des voies de communication et, en général, pour l'exécution de tous les travaux militaires ; 8° les guides, les messagers, les conducteurs, ainsi que les ouvriers pour tous les travaux que les différents services de l'armée ont à exécuter ; 9° le traitement des malades ou blessés chez l'habitant ; 10° les objets d'habillement, d'équipement, de campement, de harnachement, d'armement et de couchage, les médicaments et moyens de pansement ; 11° tous les autres objets et services dont la fourniture est nécessitée par l'intérêt militaire. Hors le cas de mobilisation, il ne pourra être fait réquisition que des prestations énumérées aux cinq premiers paragraphes du présent article. Les moyens d'attelage et de transport, bateaux et embarcations, dont il est question aux §§ 4 et 5, ne pourront également être requis chaque fois, hors le cas de mobilisation, que pour une durée maximum de vingt-quatre heures (Loi du 3 juillet 1877, *relative aux réquisitions militaires* ; titre II, Des prestations à fournir par voie de réquisition ; art. 5).

945. Une autre disposition de la loi du 24 juillet 1873, remarquable au point de vue des conditions actuelles de la mobilisation et le la guerre, est celle de l'article 26 contenant l'obligation itérativement imposée aux compagnies de chemins de fer de mettre tous leurs moyens à la disposition du ministre de la guerre en cas de mobilisation ou de guerre, et l'organisation d'un service de marche ou d'étapes sur les lignes de chemins de fer. La loi du 13 mars 1875 sur les cadres, dans ses articles 22 à 27, avait développé ce principe. Ces articles insuffisants ont été remplacés par la loi du 28 décembre 1888 qui crée une commission militaire supérieure des chemins de fer, et dispose (art. 22) qu'en « temps de guerre le service des chemins de fer relève tout « entier de l'autorité militaire ». Aux termes du nouvel article 23, « le ministre de la guerre dispose des chemins de fer dans « toute l'étendue du territoire national non occupé par les ar- « mées d'opérations, et le commandant en chef de chaque groupe « d'armée ou armée opérant isolément, dispose des chemins de « fer dans la partie du territoire assignée à ses opérations ». Les commandants en chef des armées ont en outre sous leurs ordres un personnel spécial comprenant : 1° des sections de chemins de fer de campagne, organisées en tout temps avec le personnel des grandes compagnies de chemins de fer et du réseau de l'État, et 2° des troupes de sapeurs de chemins de fer (art. 24).

946. La constitution des cadres était une des questions les plus délicates et les plus difficiles à résoudre, parmi toutes celles que soulevait le vote de la loi de principe sur l'administration générale de l'armée. La difficulté vient de la différence énorme existante entre l'effectif de chaque compagnie en temps de paix, et son effectif en temps de guerre. Cette difficulté et l'importance des solutions ont déterminé le législateur de 1873 (art. 6), à réserver au pouvoir législatif la fixation de règles dont la plupart avaient été laissées jusqu'alors dans le domaine du pouvoir exécutif. On comprend aussi que, l'expérience aidant, ainsi que l'exemple des autres armées européennes, cinq lois successives,

et en partie contraires, soient intervenues sur ce point capital depuis 1873.

En vertu de la disposition de l'article 6 de la loi du 24 juillet 1873 [ n° 938], est intervenue d'abord la loi du 13 mars 1875 *relative à la constitution des cadres et des effectifs de l'armée active et de l'armée territoriale*, qui a fixé de nombreux points, dont la réglementation était considérée jusqu'alors comme étant dans le domaine du pouvoir exécutif. Cette loi contenait trois titres; le titre I (art. 1 à 36) était intitulé : *De l'armée active*; le titre II (art. 37 à 45) : *Du cadre de réserve de l'état-major général et des officiers de réserve*. Nous avons déjà dit [n° 922] que le titre III (art. 46 à 69) était consacré à *l'armée territoriale*. Cette loi fut promptement suivie d'une seconde loi du 15 décembre 1875 qui en modifiait six articles (art. 3, 9, 28, 29, 35 et 39) et cinq des tableaux annexés à la loi du 13 mars 1875. Une troisième loi, en date du 25 juillet 1887, vint modifier celles de 1875.

Ces deux lois de 1875 avaient créé pour l'infanterie de ligne 144 régiments à 4 bataillons, soit 576 bataillons, non compris les compagnies de dépôts, ou 2,592 compagnies en les comprenant. Les effectifs de l'infanterie de ligne étaient donc répartis entre ces 2,592 compagnies, et il résultait, de ces formations nombreuses, que l'effectif de chacune d'elles était d'une faiblesse extrême en temps de paix. Cette faiblesse, lorsqu'elle fut connue, provoqua une sorte de soulèvement de l'opinion publique.

La loi du 27 juillet 1887, pour réagir contre ces formations, mal garnies par l'effectif de paix, réduisit le nombre des formations afin de leur assurer des effectifs plus nombreux. Elle supprima une partie des quatrièmes bataillons, réduisant à 561 le nombre des bataillons et à 2,244 celui des compagnies.

Mais, d'une part, on a remarqué que, dans l'armée allemande, on créait des quatrièmes bataillons, que la loi de 1887 supprimait dans l'armée française; et, d'autre part, on se heurtait bientôt aux graves difficultés résultant des effectifs considérables du temps de guerre, provenant des réserves. L'insuffisance des formations fit créer des régiments mixtes composés d'un bataillon de réservistes

et de deux bataillons de territoriaux. Ces régiments mixtes furent l'objet de vives critiques.

947. La loi du 25 juillet 1893, intitulée, comme les trois lois précédentes, loi *relative à la constitution des cadres et des effectifs de l'armée active et de l'armée territoriale*, marque « une date importante dans l'histoire de l'organisation de l'armée française ». Entre cette loi et la loi précédente sur les cadres du 25 juillet 1887, deux faits se sont produits : 1° la nouvelle loi sur le recrutement du 15 juillet 1889 a augmenté le nombre d'hommes liés au service militaire, et 2° la loi du 19 juillet 1892 a modifié l'article 37 de la loi du 15 juillet 1889 [n° 914] en portant à dix ans la durée du service dans la réserve de l'armée active, en faisant passer dans cette réserve les trois plus jeunes classes de l'armée territoriale et en diminuant de trois ans le service de la réserve de l'armée territoriale. Ces dispositions ont permis de transformer les régiments mixtes, moins homogènes, en régiments de réserve ne comprenant que des sous-officiers et soldats réservistes. La loi du 25 juillet 1893 s'applique à la cavalerie, à l'artillerie, au génie, comme à l'infanterie, et donne à chaque arme, le nombre d'officiers nécessaire pour encadrer les régiments subdivisionnaires, qui constituent les unités de dédoublement de l'armée.

L'année 1897 devait apporter deux nouvelles modifications dans la constitution des cadres de l'armée. En premier lieu, les armements continus de l'Allemagne ont obligé le gouvernement, sur l'avis favorable du conseil supérieur de la guerre, à proposer, et le parlement à voter, le rétablissement des quatrièmes bataillons d'infanterie supprimés en 1887. En exécution de la loi du 25 juillet 1893, l'infanterie de l'armée française comptait sur le territoire métropolitain (déduction faite des troupes de l'Algérie, de la Tunisie, et de nos autres possessions) un total de 569 bataillons, formant 149 régiments à trois bataillons (dont 4 régiments d'infanterie de marine), 23 régiments à quatre bataillons, et trente bataillons de chasseurs. La loi du 4 mars 1897 a autorisé le ministre de la guerre, « suivant les exigences du service, les

« ressources du recrutement, et les disponibilités budgétaires, » à constituer progressivement un quatrième bataillon dans chacun des 145 régiments de l'armée métropolitaine qui n'avaient que trois bataillons. L'application de cette loi aura donc pour effet de porter à 714 bataillons, dont 672 groupés en 168 régiments à quatre bataillons, l'infanterie en résidence sur le territoire de la France continentale. Cette loi du 4 mars 1897 est intitulée loi *modifiant l'organisation des régiments d'infanterie.*

La seconde loi relative aux cadres, que nous venons de signaler, est celle du 8 avril 1897 modifiant l'article 48 de la loi du 13 mars 1875 relative à la constitution des cadres et des effectifs de l'armée active et de l'armée territoriale. D'après cette loi du 13 mars 1875, chaque région de corps d'armée doit fournir, pour l'organisation de l'armée territoriale, un régiment d'artillerie, un bataillon du génie, et un escadron du train des équipages. La loi du 25 juillet 1893 prescrit que ces corps doivent être rattachés aux corps de troupes correspondants de l'armée active. L'expérience et la force des choses ont conduit à fractionner le régiment d'artillerie territorial en plusieurs groupes composés chacun d'un certain nombre de batteries, attachés soit aux divisions d'infanterie, soit à la cavalerie, soit aux réserves des corps d'armées. C'est ce groupement qu'édicte la loi du 8 avril 1897, en appliquant au bataillon du génie territorial de chaque région le même principe qu'au régiment territorial d'artillerie. Elle pourvoit aussi à la formation d'un 19e bataillon du génie, de bataillons de sapeurs de chemins de fer, d'un 19e et même d'un 20e escadron territorial du train des équipages militaires.

948. Dans l'étude de ces nombreuses lois sur l'organisation générale de l'armée, qui, depuis vingt-cinq ans, se sont accumulées, en se modifiant ou se complétant les unes les autres, on est frappé d'une grave lacune. On constate la prévoyance avec laquelle le législateur a tenu à pourvoir lui-même à la constitution des cadres et des effectifs de l'armée, à l'organisation de tous les services militaires et au commandement des vingt corps d'armée créés par les lois de 1873 et de 1897. Mais on ne trouve aucun texte de loi

réglant le commandement des armées en temps de guerre, bien que le principe, appliqué aux corps d'armée, que le commandement du temps de paix doit être celui du temps de guerre et sa préparation, soit aussi vrai du commandement des armées, ou groupes de corps d'armées, que de chaque corps d'armée. Il n'en existe pas non plus relativement au commandement suprême de toutes nos forces militaires en temps de guerre. Sur ce dernier point, nous verrons que des objections d'ordre constitutionnel sont produites [n° 950] et que la question est vivement controversée. Bien qu'il n'en soit pas de même, pour les inspections générales d'armée, les événements politiques n'en ont pas moins fait retrancher de la loi des cadres toute disposition relative au haut commandement, et même à la constitution du conseil supérieur de la guerre.

Ces lacunes regrettables de nos lois militaires ne sont qu'insuffisamment comblées par voie de décrets, qu'il dépend des crises ministérielles de modifier ou de supprimer. Au point de départ, ces lacunes étaient inévitables. La plus haute unité tactique organisée par la loi du 24 juillet 1873 est le corps d'armée. Mais bientôt, et au fur et à mesure de la réorganisation et du développement des forces militaires de la France, il a fallu prévoir et préparer, pour le temps de guerre, des unités tactiques plus hautes que le corps d'armée. Le plus souvent, en effet, ces corps ne combattront pas isolément. Pour la lutte, ils devront être, en un certain nombre, réunis en armées, et les armées elles-mêmes devront être réunies et former des groupes d'armées. Or, les lois sur l'organisation de l'armée n'ayant pas prévu ces groupements de corps d'armée, qui cependant s'imposeront, en cas de guerre, dès l'ouverture des hostilités, n'ont pas pourvu par suite à leur commandement. Ces commandants d'armées, composées de deux ou plusieurs corps d'armées, et ces commandants de groupes d'armées, sont les membres nécessaires d'un conseil supérieur de la guerre.

La loi de 1873 avait institué un comité de défense, supprimé par le décret du 12 mai 1888, qui a constitué un « conseil supérieur de la guerre » composé de douze membres. Il doit être la réunion des généraux appelés aux grands commande-

ments du temps de guerre. A ce titre, il est le grand conseil de défense nationale, et c'est la loi même qui doit consacrer son existence. Il ne s'agit donc pas de créer l'institution, mais, en raison même de son importance capitale, de la faire passer, du régime des ordonnances ou des décrets, sous le régime de la loi. Ce serait le seul moyen de la mettre à l'abri des changements politiques, dans l'intérêt supérieur de la défense nationale. Ce serait un moyen aussi d'éviter les modifications fréquentes dans son organisation. Constitué à douze membres par le décret du 12 mai 1888 (art.6), le conseil supérieur de la guerre a été réduit à dix membres en septembre 1893, et il a été ramené à douze membres en mars 1898. A l'origine, les douze membres se répartissaient en deux catégories : quatre membres de droit : le ministre de la guerre, président ; son chef d'état-major général, rapporteur, et les présidents des deux comités techniques de l'artillerie et du génie ; et huit membres au choix du ministre, mais qui devaient être nécessairement pris « parmi les généraux de division que leurs services désignent pour exercer des commandements importants en temps de guerre ». Ce sont les deux présidents des comités techniques que le décret de septembre 1893 a fait sortir du conseil supérieur. Il n'y aurait pas de motif pour n'y pas faire entrer également les présidents des cinq autres comités techniques du ministère de la guerre (infanterie, cavalerie, état-major, intendance, service de santé). Les uns et les autres n'y peuvent être appelés qu'en raison de leur fonction. Pour que le conseil supérieur de la guerre soit le « grand-quartier général du temps de paix, permanent et stable », il ne doit être composé, avec le ministre de la guerre et le chef d'état-major de l'armée, que des généraux, tous appelés à titre personnel, comme devant exercer les grands commandements du temps de guerre, et se préparant, en temps de paix, sous la présidence du ministre, à ce qui doit être leur œuvre commune.

Ces généraux, qualifiés d'inspecteurs d'armée, n'ont actuellement que des lettres de service, leur conférant des missions temporaires, sans aucun caractère légal. Leur droit de contrôle ne résulte que de décrets toujours révocables (D. 26 mai 1888 ; D.

10 avril 1890; D. 13 janvier 1895). Les commandants de corps d'armée, au-dessus desquels ils sont placés par ces missions et ces lettres de service, tiennent au contraire de la loi même sur l'organisation générale de l'armée, leur existence et leur autorité. Un projet de loi, déposé en 1896 par le ministre de la guerre, a été l'objet, à la Chambre des députés, de vives discussions trop souvent interrompues, et d'un renvoi à la commission de l'armée. Dans l'espoir d'obtenir plus facilement les votes désirables, espoir déçu par l'achèvement de la législature, sans qu'aucun de ces projets ait été de nouveau discuté, cette commission avait divisé les différentes parties du projet de loi primitif, en projets distincts. L'un d'eux était relatif à l'organisation des inspections générales d'armée et à la constitution, sur des bases légales, du conseil supérieur de la guerre. Le rapport présenté au nom de la commission de l'armée [1] constate qu' « il est incontestable « que, dans l'état actuel, les généraux inspecteurs d'armée n'ont « sur les commandants de corps qu'une autorité insuffisante et « dépourvue de toute espèce de sanction... Un tel état de choses « ne saurait évidemment se prolonger sans inconvénient et il pa- « raît indispensable d'attribuer également, par la loi, aux ins- « pecteurs d'armée des fonctions bien définies, afin de faire dispa- « raître des difficultés et des froissements qui, même à l'état « latent, n'en sont pas moins préjudiciables au bien du service « et au fonctionnement régulier de l'inspection et du comman- « dement à tous les degrés ».

En ce qui touche la constitution du conseil supérieur de la guerre, le même rapport constate que « la question paraît en « elle-même très simple et facile à réaliser, puisqu'il s'agit uni- « quement de consacrer par la loi une institution qui remonte à « de longues années déjà et a toujours donné de bons résultats ».

Le projet de loi soumis à la Chambre des députés, le 11 juin 1897, par la commission de l'armée, était composé de six articles que nous reproduisons en note [2].

[1] Rapport supplémentaire présenté par M. de Montfort (annexe au procès-verbal de la séance du 11 juin 1897; Chambre des députés, n° 2507).

[2] Projet de loi. — Art. 1er. — Les officiers généraux désignés pour exercer en temps de guerre le commandement des armées et groupes d'ar-

A défaut de la loi qu'aurait dû voter la législature expirée en 1898, un décret du 15 mars 1898 est venu donner aux « inspec- « teurs d'armée » une confirmation, qui, pour n'être pas encore celle de la loi, n'en est pas moins l'affirmation officielle de la haute autorité dont ils sont revêtus. Ce décret consacre en droit les attributions multiples que déjà les inspecteurs généraux exerçaient en fait, et donne plus « d'ampleur à leur action régulatrice[1] ».

mées, prennent, dès le temps de paix, le titre d'inspecteurs d'armée. Ces officiers généraux sont chargés, sous l'autorité du ministre et avec l'aide de leurs chefs d'états-majors, des officiers généraux et des principaux chefs de service désignés pour servir sous leurs ordres en cas de guerre : 1° de procéder à l'inspection générale des corps d'armée et des établissements militaires ; 2° de diriger les travaux et les reconnaissances de leurs états-majors et grands services; de remplir les missions spéciales et d'exercer les commandements qui peuvent leur être confiés. — Art. 2. Le conseil supérieur de la guerre, institué près du ministre de la guerre, est chargé d'examiner, sous sa présidence, toutes les dispositions intéressant la défense du territoire ou l'organisation de l'armée. — Art. 3. Le conseil supérieur de la guerre est purement consultatif, mais il est obligatoirement consulté sur toutes les mesures pouvant affecter la constitution de l'armée et les conditions prévues pour son emploi, ainsi que sur l'armement des troupes, la création et la suppression des places fortes. Il se réunit, sur la convocation du ministre, toutes les fois que les besoins du service l'exigent, et, en tout cas, une fois par mois, dans la période comprise entre le 1er novembre et le 1er mai. — Art. 4. Le conseil supérieur de la guerre est composé, en principe, du ministre de la guerre, président ; du chef d'état-major général de l'armée, rapporteur permanent des affaires soumises par le ministre au conseil ; et des inspecteurs d'armée. Le nombre des membres du conseil supérieur de la guerre ne peut être supérieur à douze. — Art. 5. Les présidents des comités techniques peuvent toujours, par décision spéciale du ministre de la guerre, être appelés à siéger avec voix délibérative au conseil pour la discussion des affaires intéressant l'arme ou le service qui ressortit au comité. Les directeurs des services du ministère de la guerre peuvent être admis au conseil, à titre consultatif, dans les mêmes circonstances. — Art. 6. Quand le conseil supérieur de la guerre délibère sur la création ou la suppression d'une place forte, il s'adjoint, pour cet objet spécial, le commandant du corps d'armée de la région, les présidents des comités techniques de l'artillerie et du génie et les inspecteurs généraux de ces deux armes. Si la question intéresse la défense des côtes, le conseil s'adjoint en outre le chef d'état-major général de la marine, l'inspecteur général de l'artillerie de marine et le préfet maritime de l'arrondissement. Dans ce cas, le conseil supérieur de la guerre exerce les attributions prévues par les lois des 10 juillet 1791 et 10 juillet 1851 (Chambre des députés, séance du 11 juin 1897 ; n° 2507).

[1] « Monsieur le Président, les décrets antérieurs et les instructions annuelles sur les inspections générales ont réglé avec grand soin le détail des opérations à accomplir, mais elles ne semblent pas avoir donné, jusqu'ici, assez d'ampleur à l'action régulatrice de l'inspecteur général, représentant

Bien qu'il eût été préférable de le voir accompli par la loi, un utile progrès n'en est pas moins réalisé par ce décret, en ce qui concerne les inspecteurs généraux, futurs commandants d'armée.

Il en est autrement toutefois de celles des dispositions de ce décret relatives à l'officier général investi des fonctions de vice-président du conseil supérieur de la guerre, que le rapport du ministre et le texte du décret semblent assimiler complètement, sauf son titre honorifique, aux autres membres du conseil supérieur de la guerre [nº 950].

Nous verrons [nº 952 *in fine*] qu'un second décret du 22 du même mois de mars 1898 est venu développer encore les attributions du conseil supérieur de la guerre et de chacun de ses membres, en leur donnant la haute main sur la rédaction des tableaux de classement et d'avancement dans l'armée.

Les inspections générales ont pour objet de permettre au ministre de la guerre de faire constater sur place, par ses mandataires directs, l'état de l'armée dans toutes ses parties constitutives et organiques, discipline, instruction, administration, exécution du service, mobilisation, préparation à la guerre. Les inspecteurs généraux ont, en outre, la mission de constater la situation des places fortes, des approvisionnements et du matériel, ainsi que l'organisation et l'état de préparation des troupes et services de la réserve et de l'armée territoriale. Ils s'assurent de l'aptitude des officiers et assimilés de tous grades à remplir leurs fonctions du temps de paix et du temps de guerre. Ils examinent, enfin, les titres des officiers et des militaires aux diverses récompenses et à l'avancement (Décret du 15 mars

direct, personnel, du ministre de la guerre. Faire converger les efforts de tous vers le même but : donner une impulsion identique à tous les services ; développer partout le zèle et l'émulation, tout en faisant disparaître l'esprit particulariste des armes ; les réunir, au contraire, dans une même pensée de solidarité et d'unité d'action, sans, pour cela, détruire le ressort si utile de l'esprit de corps ; assurer ainsi, dans les conditions les plus efficaces, la préparation de la défense du pays, telle est la tâche, la mission de l'inspecteur général. Pour obtenir ces résultats, il me paraît nécessaire de coordonner les inspections générales et d'en confier la haute direction au vice-président et aux membres du conseil supérieur de la guerre, opérant en vertu d'une délégation directe du ministre de la guerre. Ces officiers généraux appelés, par leur situation, à étudier et à connaître toutes les questions se rattachant à l'organisation et au développement de nos forces militaires, exerceront leur mandat avec une autorité, une unité, une indépendance et une largeur de vues conformes aux intérêts supérieurs de l'armée (Extrait du rapport adressé, le 15 mars 1898, par le ministre de la guerre, M. le général Billot, au président de la République, en soumettant à sa signature le décret du même jour (*Journal officiel* du 16 mars 1898) ».

1898, *concernant l'organisation des inspections générales*, art. 1). — L'armée est divisée, chaque année, en arrondissements d'inspection générale comprenant plusieurs corps d'armée, dont l'inspection est confiée au vice-président et aux membres du conseil supérieur de la guerre chargés de missions spéciales. Le chef d'état-major général de l'armée peut être chargé, par le ministre, d'inspections du même ordre se rapportant à son service (art. 2). — Les inspecteurs généraux désignés à l'article 2 sont les mandataires directs du ministre. Ils procèdent, en son lieu et place et sous son autorité, à l'inspection générale du personnel et du matériel des troupes, des services et des places fortes compris dans leur arrondissement d'inspection. Ils jouissent de tous les pouvoirs nécessaires à l'accomplissement de leur mission. Ils ont le pas sur toutes les autorités militaires de leur arrondissement d'inspection. Ils reçoivent du ministre des lettres de mission temporaire, qui sont portées à la connaissance des commandants de corps d'armée intéressés (art. 3). — Dans chaque arrondissement d'inspection générale, l'inspecteur d'armée est assisté dans ses opérations : 1° par les commandants de corps d'armée, pour les troupes et services de leur région; 2° par des inspecteurs techniques appartenant aux armes ou services désignés ci-après, savoir : Service d'état-major, cavalerie, artillerie, génie, intendance, service de santé, gendarmerie (art. 4). — Les inspecteurs techniques sont désignés, chaque année, par le ministre et choisis, de préférence, parmi les officiers généraux ou assimilés désignés pour exercer la direction des grands services des armées en temps de guerre. Ils reçoivent du ministre des lettres de mission temporaire les désignant pour l'inspection générale de tout ou partie des troupes et services de leur arme ou service, dans l'un des arrondissements d'inspection. Ils prennent les instructions de l'inspecteur d'armée, à qui il appartient d'approuver leur itinéraire et l'ordre de leurs opérations. L'inspection du service d'état-major comprend le service d'état-major, le personnel employé dans ce service, y compris les archivistes des bureaux d'état-major, le service et le personnel des bureaux de recrutement et ceux du service de la justice militaire (art. 5). — Les inspecteurs d'armée procèdent personnellement à tout ou partie des opérations de l'inspection générale d'un certain nombre de corps de troupes, services et places fortes de leur arrondissement d'inspection, d'après un programme soumis par eux au ministre et approuvé par lui. Les commandants des corps d'armée ou les inspecteurs techniques peuvent être délégués pour toutes les autres opérations de l'inspection générale. Les inspecteurs d'armée signalent aux commandants des corps d'armée les infractions et les abus dont ils jugent utile de poursuivre la répression immédiate. Ceux-ci donnent des ordres en conséquence et rendent compte à l'inspecteur d'armée et au ministre. Ils centralisent les travaux d'inspection et les rapports d'ensemble des commandants de corps d'armée et des inspecteurs techniques de leur arrondissement d'inspection. Ils les transmettent au ministre, en y consignant leurs observations, s'il y a lieu. Les inspecteurs d'armée notent les officiers généraux ou assimilés et les officiers supérieurs et assimilés qui sont chefs de corps ou de service (art. 6). — Chacun des inspecteurs d'armée résume dans un travail d'ensemble ses appréciations sur les diverses questions se rattachant à la

Bien qu'il eût été préférable de le voir accompli par la loi, un utile progrès n'en est pas moins réalisé par ce décret, en ce qui concerne les inspecteurs généraux, futurs commandants d'armée.

Il en est autrement toutefois de celles des dispositions de ce décret relatives à l'officier général investi des fonctions de vice-président du conseil supérieur de la guerre, que le rapport du ministre et le texte du décret semblent assimiler complètement, sauf son titre honorifique, aux autres membres du conseil supérieur de la guerre [n° 950].

Nous verrons [n° 952 *in fine*] qu'un second décret du 22 du même mois de mars 1898 est venu développer encore les attributions du conseil supérieur de la guerre et de chacun de ses membres, en leur donnant la haute main sur la rédaction des tableaux de classement et d'avancement dans l'armée.

Les inspections générales ont pour objet de permettre au ministre de la guerre de faire constater sur place, par ses mandataires directs, l'état de l'armée dans toutes ses parties constitutives et organiques, discipline, instruction, administration, exécution du service, mobilisation, préparation à la guerre. Les inspecteurs généraux ont, en outre, la mission de constater la situation des places fortes, des approvisionnements et du matériel, ainsi que l'organisation et l'état de préparation des troupes et services de la réserve et de l'armée territoriale. Ils s'assurent de l'aptitude des officiers et assimilés de tous grades à remplir leurs fonctions du temps de paix et du temps de guerre. Ils examinent, enfin, les titres des officiers et des militaires aux diverses récompenses et à l'avancement (Décret du 15 mars

direct, personnel, du ministre de la guerre. Faire converger les efforts de tous vers le même but : donner une impulsion identique à tous les services ; développer partout le zèle et l'émulation, tout en faisant disparaître l'esprit particulariste des armes ; les réunir, au contraire, dans une même pensée de solidarité et d'unité d'action, sans, pour cela, détruire le ressort si utile de l'esprit de corps ; assurer ainsi, dans les conditions les plus efficaces, la préparation de la défense du pays, telle est la tâche, la mission de l'inspecteur général. Pour obtenir ces résultats, il me paraît nécessaire de coordonner les inspections générales et d'en confier la haute direction au vice-président et aux membres du conseil supérieur de la guerre, opérant en vertu d'une délégation directe du ministre de la guerre. Ces officiers généraux appelés, par leur situation, à étudier et à connaître toutes les questions se rattachant à l'organisation et au développement de nos forces militaires, exerceront leur mandat avec une autorité, une unité, une indépendance et une largeur de vues conformes aux intérêts supérieurs de l'armée (Extrait du rapport adressé, le 15 mars 1898, par le ministre de la guerre, M. le général Billot, au président de la République, en soumettant a sa signature le décret du même jour (*Journal officiel* du 16 mars 1898) ».

1898, *concernant l'organisation des inspections générales*, art. 1). — L'armée est divisée, chaque année, en arrondissements d'inspection générale comprenant plusieurs corps d'armée, dont l'inspection est confiée au vice-président et aux membres du conseil supérieur de la guerre chargés de missions spéciales. Le chef d'état-major général de l'armée peut être chargé, par le ministre, d'inspections du même ordre se rapportant à son service (art. 2). — Les inspecteurs généraux désignés à l'article 2 sont les mandataires directs du ministre. Ils procèdent, en son lieu et place et sous son autorité, à l'inspection générale du personnel et du matériel des troupes, des services et des places fortes compris dans leur arrondissement d'inspection. Ils jouissent de tous les pouvoirs nécessaires à l'accomplissement de leur mission. Ils ont le pas sur toutes les autorités militaires de leur arrondissement d'inspection. Ils reçoivent du ministre des lettres de mission temporaire, qui sont portées à la connaissance des commandants de corps d'armée intéressés (art. 3). — Dans chaque arrondissement d'inspection générale, l'inspecteur d'armée est assisté dans ses opérations : 1° par les commandants de corps d'armée, pour les troupes et services de leur région; 2° par des inspecteurs techniques appartenant aux armes ou services désignés ci-après, savoir : Service d'état-major, cavalerie, artillerie, génie, intendance, service de santé, gendarmerie (art. 4). — Les inspecteurs techniques sont désignés, chaque année, par le ministre et choisis, de préférence, parmi les officiers généraux ou assimilés désignés pour exercer la direction des grands services des armées en temps de guerre. Ils reçoivent du ministre des lettres de mission temporaire les désignant pour l'inspection générale de tout ou partie des troupes et services de leur arme ou service, dans l'un des arrondissements d'inspection. Ils prennent les instructions de l'inspecteur d'armée, à qui il appartient d'approuver leur itinéraire et l'ordre de leurs opérations. L'inspection du service d'état-major comprend le service d'état-major, le personnel employé dans ce service, y compris les archivistes des bureaux d'état-major, le service et le personnel des bureaux de recrutement et ceux du service de la justice militaire (art. 5). — Les inspecteurs d'armée procèdent personnellement à tout ou partie des opérations de l'inspection générale d'un certain nombre de corps de troupes, services et places fortes de leur arrondissement d'inspection, d'après un programme soumis par eux au ministre et approuvé par lui. Les commandants des corps d'armée ou les inspecteurs techniques peuvent être délégués pour toutes les autres opérations de l'inspection générale. Les inspecteurs d'armée signalent aux commandants des corps d'armée les infractions et les abus dont ils jugent utile de poursuivre la répression immédiate. Ceux-ci donnent des ordres en conséquence et rendent compte à l'inspecteur d'armée et au ministre. Ils centralisent les travaux d'inspection et les rapports d'ensemble des commandants de corps d'armée et des inspecteurs techniques de leur arrondissement d'inspection. Ils les transmettent au ministre, en y consignant leurs observations, s'il y a lieu. Les inspecteurs d'armée notent les officiers généraux ou assimilés et les officiers supérieurs et assimilés qui sont chefs de corps ou de service (art. 6). — Chacun des inspecteurs d'armée résume dans un travail d'ensemble ses appréciations sur les diverses questions se rattachant à la

préparation de la guerre, énumérées dans le décret d'organisation du conseil supérieur de la guerre et, éventuellement, sur les questions dont l'examen leur a été confié par le ministre. La situation générale de l'armée résultant de ces travaux d'ensemble est exposée chaque année, par le ministre de la guerre, dans un rapport général adressé au Président de la République et communiqué au conseil supérieur de la guerre, pour servir de base aux études de l'année suivante (art. 7). — Les troupes, services et établissements du 19e corps d'armée et de la division d'occupation de Tunisie forment un arrondissement spécial, dont l'inspecteur général est désigné chaque année par le ministre (art. 8). — L'inspection générale des écoles militaires, des services et des établissements militaires dépendant directement du ministre de la guerre est faite par des officiers généraux ou assimilés désignés chaque année par le ministre. Ces inspecteurs spéciaux reçoivent des lettres de mission temporaire. Ils sont, de préférence, choisis parmi les membres du comité technique de l'arme ou du service (art. 9). — Des instructions ministérielles régleront le détail des inspections générales. Les dispositions relatives au classement des propositions pour l'avancement et les diverses récompenses feront l'objet d'un décret spécial. Sont abrogés les décrets du 2 avril 1889, du 10 avril 1890 et du 13 janvier 1895, ainsi que toutes les dispositions contraires à celles du présent décret (art. 10). — Le ministre de la guerre est chargé de l'exécution du présent décret, qui sera inséré au *Bulletin des lois* (art. 11).

949. Une troisième question se rattache directement aux deux questions inséparables qui précèdent. Il s'agit de savoir si les inspecteurs généraux d'armées, appelés au grand commandement des armées et groupes d'armées en temps de guerre, et faisant à ce titre partie du conseil supérieur de la guerre, ne devraient pas avoir, dans la hiérarchie militaire, un signe extérieur, un grade plus élevé, les distinguant des commandants de corps d'armée. Ils sont tous généraux de division. Il est vrai que les commandants de corps d'armée ont aussi d'autres généraux de division sous leurs ordres. La commission de l'armée de la Chambre des députés, dans deux rapports successifs du mois de juillet 1896 et du mois de juin 1897, a déclaré que « cette superposition « de trois échelons de la hiérarchie occupés par des officiers « généraux d'un seul et unique grade, lui paraît souverainement « dangereuse[1] ». Elle propose la création d'un grade nouveau

[1] Rapport supplémentaire par M. de Montfort, sur le projet de loi *relatif à l'organisation du haut commandement et tendant à la création d'un grade supérieur à celui de général de division* (annexe à la séance du 11 juin 1897; Chambre des députés, n° 2508).

qui serait le grade de « général », et serait supérieur à celui de « général de division », comme celui-ci est supérieur au grade de « général de brigade ». Il avait été d'abord proposé de créer sept, huit, ou douze emplois du grade le plus élevé. Le projet de loi arrêté en juin 1897, par la commission de l'armée, propose d'en créer vingt-cinq. Il n'est pas douteux qu'en outre de la consécration légale de l'emploi, qui reste la question la plus importante, avec celle de la consécration législative du conseil supérieur de la guerre, à laquelle elle est liée, l'investiture d'un grade supérieur donnerait aux inspecteurs d'armée une indiscutable autorité sur tous leurs subordonnés. Nous reproduisons les huit articles de ce projet de loi [1].

[1] Projet de loi. — Art. 1er. La hiérarchie des officiers généraux comprend les grades de : général de brigade ; général de division ; général. — Art. 2. Les généraux de brigade sont choisis parmi les colonels, les généraux de division parmi les généraux de brigade, et les généraux parmi les généraux de division. Nul d'entre eux ne peut être promu en temps de paix, au grade supérieur, s'il ne compte deux ans dans le grade immédiatement inférieur. — Art. 3. Le nombre des officiers généraux de la première section de l'état-major général de l'armée est fixé ainsi qu'il suit: généraux, 25 ; généraux de division, 85 ; généraux de brigade, 210. — Art. 4. Les officiers généraux sont admis, d'office, dans la deuxième section du cadre de l'état-major général de l'armée établi par l'article 8 de la loi du 13 mars 1875, lorsqu'ils atteignent les limites d'âges fixées ci-après : généraux et généraux de division, 65 ans ; généraux de brigade, 62 ans. — Art. 5. Peuvent être placés par anticipation dans la 2e section du cadre de l'état-major général, par décret du président de la République : 1° d'office ou sur leur demande, les officiers généraux qui, pour cause de santé dûment constatée, ne peuvent être maintenus dans le service actif. Les constatations relatives à l'admission de ces officiers généraux dans la 2e section seront faites dans les formes déterminées par un règlement d'administration publique ; 2° les officiers généraux signalés comme n'ayant plus les aptitudes nécessaires à l'exercice de leur commandement en campagne, dans un rapport établi à la suite des inspections conférées par le ministre aux généraux inspecteurs d'armée, et dont les conclusions auront été approuvées par le conseil supérieur de la guerre. Les officiers généraux placés par anticipation dans la 2e section pourront être rappelés à l'activité lorsqu'il aura été constaté, dans les mêmes formes, que les raisons qui ont motivé leur classement dans cette section ont cessé d'exister. Le temps qu'ils auront passé dans la 2e section leur sera compté comme service effectif pour la réforme et pour la retraite. — Art. 6. Le cadre des généraux prévu par l'article 3 sera rempli par des promotions successives échelonnées dans une période de trois années à partir de la promulgation de la présente loi. — Art. 7. Des décrets et des règlements ministériels pourvoiront à la complète exécution des dispositions contenues dans la présente loi. — Art. 8. Sont abrogées toutes les dispositions

950. Nous avons déjà signalé [nº 948] le silence des lois sur l'organisation de l'armée, non seulement sur les trois points examinés dans les deux numéros qui précèdent, mais aussi sur le commandement général, en cas de guerre, de toutes les forces militaires de la France. On avait dit, cependant, qu'en dehors de la loi, la prévoyance du gouvernement n'en avait pas moins prévu cette éventualité par des lettres de service, ayant attribué successivement ce grand commandement de l'armée en cas de guerre, aux deux généraux, dont l'un, en 1898, a remplacé l'autre dans le poste de vice-président du conseil supérieur de la guerre. La France n'en aurait donc pas moins un généralissime. Mais, d'une part, ce n'est pas la loi qui le lui assure; et, d'autre part, le décret du 15 mars 1898 (art. 2 [nº 948]), en paraissant mettre le nouveau vice-président du conseil supérieur de la guerre, sur la même ligne que les généraux qui seraient appelés en temps de guerre à être ses subordonnés, s'il avait eu sous ce rapport la succession de son prédécesseur, semble indiquer que l'on a profité du changement de personne pour diminuer la situation du vice-président du conseil supérieur de la guerre. Les ministres peuvent en effet être jaloux de leurs prérogatives, même en vue du temps de guerre.

Il ne s'agit pas seulement d'ailleurs des idées personnelles d'un ministre de la guerre. Une opinion soutient en effet avec énergie que les lois constitutionnelles, même en temps de guerre, prohibent le titre et la fonction de généralissime, parce qu'elles édictent que le président de la République « dispose de la force armée (L. c. 25 février 1875, art. 3 § 3) ». Ce système revendique pour le gouvernement lui-même, sauf à nommer autant de généraux en chef qu'il y aurait de théâtres d'opérations, la direction effective des opérations militaires en temps de guerre. Même en temps de paix, l'existence d'un commandant général des troupes, serait-ce seulement sur la frontière la plus menacée, dans

antérieures contraires à la présente loi, à l'exception des dispositions de l'article 8 de la loi du 13 mars 1875, relatives au maintien, sans limite d'âge, des officiers généraux ayant commandé en chef devant l'ennemi (Chambre des députés; séance du 11 juin 1897, nº 2508).

ce système, serait incompatible avec la responsabilité ministérielle, du ministre de la guerre.

Dans une autre opinion, l'institution d'un inspecteur général en temps de paix, d'un généralissime en temps de guerre, ne serait inconciliable ni avec l'esprit ni avec la pratique de la Constitution; elle serait indispensable pour assurer l'unité de l'instruction en temps de paix et l'unité du commandement en temps de guerre.

Cette controverse, et les événements politiques qui ont signalé la période dite du « boulangisme », expliquent le soin avec lequel tous les projets de loi, dont nous venons de parler, se sont abstenus de poser cette grave question du commandement en chef des forces militaires de la France en face de l'ennemi. L'échec de toute proposition à cet égard semblait certain. L'opinion publique n'a pas cessé cependant de s'en préoccuper, malgré, et peut-être en raison même du décret du 15 mars 1898.

951. Une quatrième question, relative, comme les précédentes, au haut commandement dans l'armée française, ne soulève pas les mêmes difficultés politiques que celle dont nous venons de parler. Il s'agit de la constitution d'un grand état-major. Nous avons dit plus haut [n° 940] comment la loi du 20 mars 1880 avait supprimé et remplacé l'ancien corps d'état-major, dans lequel on reprochait à la fonction d'aide de camp, d'avoir, comme à d'autres époques de notre histoire militaire, tué le service d'état-major. Le rôle militaire de ce service n'en est pas moins considérable, puisqu'il a pour objet d'assister le commandement dans l'exercice de ses fonctions, de transmettre ses ordres, et d'en suivre l'exécution.

En 1875, un projet de loi en 50 articles, sur l'état-major, avait été arrêté par la commission de l'armée de l'Assemblée nationale[1]. En 1897, la commission de l'armée de la Chambre des députés, en sériant les questions dont elle avait été saisie au sujet du haut commandement dans l'armée, a voté, dans le même esprit, une

[1] Rapport par M. le général Billot en 1875.

proposition de loi, en 17 articles, sur le service d'état-major. Le rapport [1], très développé, en expose le principe de la manière suivante : « La commission a voulu insérer dans la loi les textes qui concernent l'existence du grand état-major et la présence à sa tête du chef de l'état-major de l'armée. Ces textes n'ont jusqu'ici trouvé leur place que dans des décrets. Fidèle au principe qu'elle s'est tracé dès le début de la législature, votre commission a pensé qu'il est indispensable, pour la solidité de nos institutions militaires, que tous les organes essentiels de l'armée soient créés par la loi. Faisant pour le grand état-major et pour le chef de l'état-major de l'armée, ce qu'elle a fait pour le conseil supérieur de la guerre et pour les inspecteurs d'armée, elle vous propose d'en sanctionner l'existence par la loi et de les soustraire ainsi à l'arbitraire du décret. Elle vous propose d'insérer dans la loi que le chef de l'état-major de l'armée ne pourra être nommé qu'en conseil des ministres. Il faut, en effet, qu'il soit permanent pour pouvoir exercer une action efficace, et plus il durera, plus son action sera efficace et profonde. Elle vous propose, en outre, de lui donner l'inspection permanente de l'école de guerre. C'est pour lui le moyen de prendre contact avec le futur personnel d'état-major, dès son début dans la carrière, et de donner à l'enseignement de l'école, qui doit le former, sa direction et son empreinte personnelle. Enfin, votre commission a tenu à définir les fonctions du chef de l'état-major de l'armée. Le chef de l'état-major de l'armée prépare toutes les dispositions relatives à la mobilisation et à la concentration des forces militaires du pays. Quant à l'emploi des troupes, il relève du commandement. Sans doute le service d'état-major doit le préparer par l'étude des guerres et des théâtres d'opérations, en même temps qu'il se tient au courant des progrès des armées étrangères. Mais cette préparation n'est pas, au même titre que la mobilisation et la concentration, l'œuvre personnelle du chef de l'état-

[1] Rapport par M. Raiberti, fait au nom de la commission de l'armée chargée d'examiner 1° la proposition de loi de MM. de Treveneuc, de Mahy, etc., portant organisation du haut commandement dans l'armée française, et 2° la proposition de M. Raiberti sur le service d'état-major (annexe à la séance du 9 décembre 1897 ; Chambre des députés ; n° 2884).

major de l'armée. C'est l'œuvre du service d'état-major tout entier et, pour le lui confier, il suffit à la loi de le qualifier, comme nous l'avons fait, d'aide du commandement. Il nous reste à dire pourquoi nous avons donné au chef de l'état-major de l'armée ce nom et non celui de major général. Le titre de major général est un titre de guerre, donné au chef d'état-major d'une armée ou d'un groupe d'armées. Il a donc un sens propre, défini par le service en campagne, et il est restrictif de l'appellation de chef de l'état-major de l'armée ».

Les autres projets de loi, préparés si soigneusement par la commission de l'armée de la Chambre des députés, n'ayant pas abouti, même dans la législature de 1898, la dernière de cette Chambre, le projet de la commission de l'armée de 1897 sur le service d'état-major a subi le même sort. Ce projet, après avoir consacré l'existence légale et les attributions du chef de l'état-major de l'armée et du grand état-major, créait un personnel d'état-major spécial et restreint. Il le constituait à l'état de cadre distinct, soumis à des sélections successives, au lieu des 2,500 à 3,000 officiers brevetés de toutes armes pouvant être actuellement appelés à occuper les 640 emplois du service d'état-major. Le projet divisait ces emplois en deux catégories: 200 confiés à des officiers supérieurs brevetés, qui seuls sont officiers d'état-major, formant le cadre d'état-major, ayant seuls la direction et la responsabilité du service; 450 autres emplois ne sont que des emplois d'adjoints aux états-majors, confiés aussi à des officiers brevetés. Cette distinction des 200 officiers d'état-major et de leurs 450 adjoints était une des parties fondamentales du projet de loi et le rapport de la commission[1] mettait cette antithèse

[1] « Le cadre d'état-major que nous créons n'a rien de commun avec le corps fermé d'avant 1870. En effet, dans le corps d'avant 1870, on entrait avec le grade de lieutenant au sortir de l'École d'état-major, c'est-à-dire avant que l'officier ait pu donner la mesure de sa valeur militaire. On n'entrera, d'après le projet, dans le cadre d'état-major, qu'au grade de commandant et après avoir subi toute une série d'épreuves, épreuves dans la troupe, à l'école, dans le stage, et finalement dans le service d'état-major lui-même. Avant 1870, l'officier d'état-major, une fois entré dans le corps, n'en sortait plus. Il y continuait à servir jusqu'au jour où il était en situation de prendre sa retraite ou de passer dans le cadre de l'état-

en vive lumière, en comparant le nouveau corps proposé à l'ancien corps d'état-major, et d'autre part à l'ancienne tradition des armées françaises, qu'il s'agissait de reprendre, et dont l'Allemagne s'est emparée.

On ne peut réprimer un sentiment de vif regret en constatant qu'une législature a pris fin, en laissant en souffrance cette série de projets, longuement élaborés, soit par le gouvernement, soit par la commission de l'armée, déjà discutés par la Chambre des députés elle-même, et d'une telle importance au point de vue de la défense nationale.

major général. Enfin, pendant toute sa carrière d'officier d'état-major, il n'était pas une seule fois appelé à exercer un commandement de troupes. Dans le système proposé, les officiers d'état-major brevetés auront, avant d'entrer dans le cadre, exercé le commandement d'une unité inférieure, compagnie, escadron ou batterie, pendant deux ans au moins. Une fois dans le cadre, ils devront exercer les fonctions de chef de corps pendant deux ans. Enfin, à tout moment de leur séjour dans le cadre, s'ils ne témoignent pas, quelle que soit d'ailleurs leur distinction personnelle, des aptitudes toutes spéciales d'un officier d'état-major, ou s'ils viennent à les perdre, ils pourront être rendus à leur arme d'origine, ce qui était impossible avec le corps fermé d'avant 1870. En résumé, nous ne refermons pas le corps d'état-major; nous le constituons à l'état de cadre distinct, mais seulement pour les officiers supérieurs employés au service d'état-major. Nous distinguons les officiers d'état-major de leurs adjoints : ceux qui ont la responsabilité du service de ceux qui ne l'ont pas. Sont seuls officiers d'état-major, les chefs d'état-major ou les chefs de service dans les états-majors importants. Les officiers d'état-major peuvent se faire aider dans leur tâche par des officiers de leur choix. La loi met à leur disposition quatre cent cinquante officiers brevetés qui devront travailler sous leurs ordres et acquérir les qualités et l'expérience nécessaires pour pouvoir un jour leur succéder. Mais, tant qu'ils ne seront pas entrés comme officiers supérieurs dans le cadre d'état-major, ces quatre cent cinquante officiers brevetés ne seront pas des officiers d'état-major proprement dit ; ils ne seront que des adjoints, et pour nous servir des vieux termes, illustrés par les guerres de la Révolution, que notre proposition de loi avait repris et que votre commission n'a pas cru devoir conserver, ils ne seront pas adjudants-généraux, mais seulement adjoints aux adjudants-généraux. Les officiers supérieurs du cadre d'état-major pourront et devront même avoir, comme en Allemagne et dans la plupart des armées étrangères, soit un uniforme spécial, soit des parements spéciaux, parce qu'ils font partie d'un cadre distinct. Les adjoints aux états-majors brevetés ne pourront pas en avoir parce qu'ils continuent à appartenir à leur arme d'origine et n'en sont que momentanément détachés pour être employés aux états-majors. En proposant cette distinction essentielle en deux catégories des officiers d'état-major et de leurs adjoints, nous rentrons dans la vieille tradition française que nous avons abandonnée, mais que les Allemands n'ont pas laissé perdre (Rapport de M. Raiberti du 9 décembre 1897, pages 8 et 9) ».

952. Depuis longtemps le législateur a développé dans l'organisation de l'armée les garanties d'égalité et de justice qui président à sa formation. Après les lois des 16 ventôse et 16 fructidor an II, 6 brumaire an V, 21 décembre 1814, la loi du 13 janvier 1817, celle du 14 avril 1832 pour l'armée de terre, celle du 20 avril 1832 pour l'armée de mer, ont fixé les règles de l'avancement, de manière à ouvrir à tous l'accès des grades et à garantir leur conservation. Sur ce dernier point, ces lois ont concilié le droit individuel avec les nécessités de la discipline, par une distinction ingénieuse entre le *grade*, propriété de l'officier, dont il ne peut être privé que par un jugement, dans les cas et suivant les formes indiqués par la loi, et l'*emploi* dont le gouvernement dispose et qu'il peut retirer sans avoir à en rendre compte. Une loi du 19 mai 1834 spécifie les causes légales qui, seules, peuvent faire encourir à l'officier la perte de son grade. Cette loi de 1834 caractérise ainsi les cinq positions que peut occuper l'officier : l'activité, la disponibilité, la non-activité, la réforme et la retraite. La loi du 4 août 1839, sur l'état-major de l'armée, en a ajouté une sixième, la mise au cadre de réserve, exclusivement applicable aux officiers généraux; l'article 8 de la loi sur les cadres de l'armée du 13 mars 1875 a modifié l'article 5 de cette loi du 4 août 1839.

Des décrets du gouvernement de la défense nationale, pendant la guerre de 1870-71, avaient, celui du 13 octobre 1870, suspendu les règles sur l'avancement dans l'armée et permis de conférer des grades temporaires, et celui du 3 novembre 1870, établi des grades conférés en dehors des conditions réglementaires de l'avancement. Une loi du 17 août 1871 les a tous abrogés et a donné à une commission de quinze membres de l'Assemblée le pouvoir de *statuer souverainement* sur la position des officiers ainsi nommés [nº 426]. Une loi du 5 janvier 1872 a réglé les conditions de l'avancement sur toute l'arme dans les grades inférieurs pour l'infanterie et la cavalerie.

En exécution des articles 45 et 58 de la loi du 13 mars 1875 sur la constitution des cadres et des effectifs de l'armée, il a été rendu un décret du 31 août 1878 (actuellement modifié) portant

règlement sur l'état des officiers de réserve et de l'armée territoriale, le mode et les conditions de leur avancement.

Nous indiquerons, en traitant de la dette publique viagère, les règles relatives aux pensions de retraite des militaires et marins. Nous avons mentionné déjà [n° 921] l'importante règle relative à l'état même des officiers, qui, aux termes de l'article 2 de la loi du 22 juin 1878 *relative aux pensions de retraite de l'armée de terre,* met les officiers de tout grade et assimilés, après leur mise à la retraite, pendant cinq années à la disposition du ministre de la guerre, qui pourra leur donner un emploi de leur grade comme officier de réserve ou même d'un grade supérieur dans l'armée territoriale. En conséquence de ce texte, est intervenu le décret du 3 février 1880, ci-dessous reproduit, relatif à la nomination et à la mise à la suite des officiers de l'armée territoriale, qui a modifié un décret du 31 août 1878.

Un décret du 22 mars 1898, rendu sur un rapport au président de la République présenté par le ministre de la guerre[1], organise un nouveau mode de procédure pour l'examen des propositions et l'établissement des tableaux d'avancement dans l'armée. Ce décret, comprenant 23 articles, est intitulé décret « concernant « l'établissement, à la suite des inspections générales, des listes « d'aptitude, des tableaux d'avancement et des tableaux de con- « cours aux diverses récompenses ». Le rapport qui le précède et ses dispositions le rattachent étroitement au décret du 15 mars 1898 relatif aux inspecteurs d'armée [n° 948], composant le conseil supérieur de la guerre. Il leur confère de nouvelles et importantes attributions, et, pour la première fois, qualifie l'inspec-

[1] « Monsieur le président, la nouvelle organisation des inspections générales, sous la haute direction du vice-président et des membres du conseil supérieur de la guerre, telle qu'elle résulte du décret du 15 mars 1898, entraine des modifications notables dans les errements suivis jusqu'à ce jour pour le classement des personnels de toutes armes proposés pour les diverses récompenses et pour l'avancement. Elle permet de faire examiner et classer les propositions par les diverses autorités militaires se succédant dans l'ordre hiérarchique, de manière à éviter les commissions trop nombreuses et à diminuer en même temps, dans une proportion sensible, le travail de chacune d'elles. C'est dans cet ordre d'idées que j'ai l'honneur de vous proposer les dispositions suivantes (*Journal officiel* du 23 mars 1898) ».

teur d'armée de « chef hiérarchique » des généraux commandants de corps d'armée. On lui reproche surtout, de la part des intéressés, non seulement de n'être pas une loi, mais d'avoir bouleversé les règles fixées sur l'avancement, et de ne pourvoir au rajeunissement des cadres qu'en favorisant des services autres que celui du commandement des troupes. Il en serait ainsi par la suppression ou la diminution, dans les commissions de classement, de l'action des chefs directs des officiers dont l'avenir dépend de ces commissions. En effet, les généraux de brigade, d'après l'article 13 du décret du 22 mars 1898, ne font plus partie des commissions régionales de classement de corps d'armée; et, d'après l'article 9, les nouvelles commissions d'armée, correspondant à chacun des nouveaux grands arrondissements d'inspection générale, sont exclusivement composées de l'inspecteur d'armée, des commandants de corps d'armée, et des inspecteurs techniques adjoints pour le classement des candidats de leur arme, à l'exclusion des généraux de division. En troisième lieu, d'après l'article 11 § 1, la commission supérieure de classement n'est plus la réunion des commandants de corps d'armée, présidée par le ministre de la guerre, mais le conseil supérieur de la guerre, composé des inspecteurs d'armée, sous la même présidence. Les listes d'aptitude aux grades de général de brigade ou de division seront établies uniquement par le conseil supérieur de la guerre, ainsi que pour le grade de commandeur de la légion d'Honneur, sur la présentation des commissions d'armée (art. 11 § 2). Enfin, le conseil supérieur de la guerre ne donnera plus que « son appréciation » sur les candidatures présentées par le ministre pour le commandement des corps d'armée et la dignité de grand officier de la légion d'Honneur (art. 12). Les officiers d'état-major et les officiers détachés au ministère de la guerre seront classés par une quatrième commission dite spéciale, et présidée par le ministre (art. 19).

Le paragraphe 4 et dernier de cet article 19 est digne de remarque. Il est ainsi conçu : « Les candidats à inscrire pour les gra-« des de lieutenant-colonel et de colonel et les candidats à ad-« mettre sur les listes d'aptitude, y prennent le rang déterminé

« pour chacun d'eux par le ministre ». Le rapport du ministre, dans sa dernière partie, a cru devoir justifier cette innovation de la manière suivante : « Les tableaux d'avancement aux grades de capitaine et de commandant restent établis par ordre d'ancienneté. Il m'a paru nécessaire de rétablir l'ordre de préférence pour les tableaux d'avancement aux grades de lieutenant-colonel et de colonel. Cette disposition aura l'avantage de faire parvenir environ un an plus tôt, à chacun des grades de lieutenant-colonel et de colonel, les officiers supérieurs qui auront obtenu l'unanimité ou la grande majorité des voix du conseil supérieur de la guerre. Elle ne sera pas sans influence sur le rajeunissement des cadres de l'armée. Dans le même but, l'ancienneté minima à exiger des candidats à l'avancement m'a paru pouvoir être réduite, comme autrefois, aux conditions exigées par la loi du 14 avril 1832 et par l'ordonnance du 16 mars 1838. »

Les officiers admis à la retraite et placés pendant cinq ans à la disposition du ministre de la guerre, par application de la loi du 22 juin 1878, sont pourvus d'emplois dans les cadres de l'armée territoriale, de préférence aux officiers de cette armée qui n'ont pas la même origine. Ces derniers peuvent être mis à la suite par décret du président de la République, rendu sur le rapport du ministre de la guerre (D. 3 février 1880, art. 1). — Tout officier mis à la suite par application de l'article précédent, et qui a atteint la limite du temps de service exigé dans la réserve de l'armée territoriale, peut être rayé des cadres par décision ministérielle (art. 2). — Les conseils d'enquête qu'il y a lieu de réunir en vertu du décret du 31 août 1878 sur l'état des officiers de réserve et des officiers de l'armée territoriale sont composés conformément aux tableaux annexés au décret du 29 juin 1879 sur les conseils d'enquête de l'armée active. Dans chaque conseil d'enquête, l'officier le moins élevé en grade est pris parmi les officiers de réserve ou parmi ceux de l'armée territoriale, selon que l'officier inculpé appartient aux cadres de la réserve ou à l'armée territoriale ; les autres membres du conseil sont pris dans l'armée active (art. 3). — Sont abrogées les dispositions du décret du 31 août 1878 contraires au présent décret, ainsi que les tableaux annexés audit décret du 31 août 1878 (art. 4).

953. Nous savons déjà que, depuis la transformation de notre législation militaire en 1872, plusieurs lois ont eu pour objet, en réglant le sort des sous-officiers, d'assurer le recrutement de cette base essentielle de l'armée.

La première, votée en exécution d'une promesse écrite dans

l'article 71 de la loi du 27 juillet 1872, est la loi du 24 juillet 1873 *sur les emplois réservés aux anciens sous-officiers des armées de terre et de mer;* un règlement d'administration publique du 28 octobre 1874 avait déterminé, conformément à l'article 3 de cette loi, le mode d'examen destiné à constater pour chaque emploi l'aptitude professionnelle du candidat, et une instruction ministérielle du 25 mars 1875 a pourvu à son fonctionnement.

La seconde est la loi du 10 juillet 1874 *relative aux améliorations à apporter à la situation des sous-officiers de l'armée active,* qui assurait une haute paie aux sous-officiers en cas de rengagement (art. 1 et 5), une allocation journalière aux anciens sous-officiers, se trouvant dans des conditions déterminées, jusqu'à leur nomination à l'un des emplois civils réservés (art. 4), et une pension de retraite proportionnelle aux anciens sous-officiers se trouvant dans les conditions déterminées par la loi (art. 3 modifié par la loi du 19 mars 1875 et la résolution législative du 24 mai 1875).

Ces deux lois s'appliquent également aux sous-officiers des armées de terre et de mer, et il doit être rendu compte chaque année avant le 31 mars au pouvoir législatif de leur exécution (L. 10 juillet 1874, art. 7).

La troisième est celle du 22 juin 1878 *sur le rengagement des sous-officiers;* elle a pour objet direct, par des indemnités de rengagement, première et deuxième mises d'entretien, et autres avantages accordés aux sous-officiers rengagés, de remédier aux difficultés du recrutement des cadres inférieurs de l'armée. Ces difficultés se font sentir également chez presque toutes les autres nations. Une quatrième loi du 23 juillet 1881, restée inefficace, était relative au rengagement des sous-officiers.

Nous avons vu [nos 933 et 934] comment une cinquième loi, celle du 18 mars 1889 sur le rengagement des sous-officiers, est venue abroger celles du 24 juillet 1873 et du 23 juillet 1881, et régler seule, avec une libéralité, jugée parfois excessive, les rengagements des sous-officiers.

Enfin une sixième loi du 23 juillet 1897 est venue pourvoir à la « réglementation du mode de nomination aux emplois réser-« vés aux sous-officiers rengagés ».

E. *Armée coloniale.*



954. Nous traitons de l'armée coloniale, immédiatement après l'armée métropolitaine, et avant de parler de l'armée navale, parce que l'armée coloniale est composée de troupes, qui, par leur constitution, leur armement, leur matériel, leurs procédés, leur mode d'emploi, sont de véritables troupes de terre. Les dénominations d'infanterie de marine et d'artillerie de marine donnent une idée absolument fausse de la destination des régiments qui les portent, puisque ces régiments ne sont pas constitués pour combattre sur mer. Elles ne s'expliquent qu'historiquement, aux époques où le développement, alors peu considérable, du domaine colonial de la France, n'avait pas rendu nécessaire la séparation de l'administration des colonies du ministère de la marine, et encore moins la création d'un ministère des colonies.

En outre, l'armée coloniale se rapproche plus par son mode de recrutement de l'armée de terre de la métropole, que de l'armée de mer dont le mode de recrutement essentiel, et qui lui est exclusivement propre, est l'inscription maritime [nos 963 à 972]. La loi du recrutement du 15 juillet 1889 est en effet applicable aux colonies de la Guadeloupe, de la Martinique, de la Guyane et de

la Réunion [nº 962], et les contingents provenant des autres colonies sont directement affectés aux troupes coloniales [nº 972].

En outre, le ministre de la guerre est tenu de comprendre ces opérations du recrutement colonial, dans le compte rendu qu'il doit chaque année, avant le 30 juin, présenter aux Chambres sur l'exécution de la loi du 15 juillet 1889, pendant l'année précédente (art. 86).

Indépendamment des contingents coloniaux, les engagements volontaires forment l'élément essentiel de l'armée coloniale et ces engagements sont régis, soit par des dispositions de la loi même du 15 juillet 1889, soit par des règles analogues à celles appliquées à divers engagements et rengagements propres à l'armée de terre métropolitaine [nºs 930 et 932]. Enfin, les volontaires de l'armée de terre sont sans cesse appelés à grossir les effectifs de l'armée coloniale.

955. Il est donc plus rationnel, au point de vue juridique et cientifique, comme au point de vue militaire, de rapprocher l'étude de l'armée coloniale de celle de l'armée de terre.

Les crédits affectés aux troupes coloniales figurent actuellement au budget du ministère des colonies; mais il n'est pas douteux que toute armée, coloniale ou autre, doit être rattachée à un ministère militaire, et le ministère des colonies n'a et ne peut avoir ce caractère. C'est entre le ministère de la marine, dont dépendent les troupes coloniales au moment où nous écrivons ces lignes, et qui tient à les conserver, et le ministère de la guerre, qui les repousse avec non moins d'insistance, qu'il faut choisir. Malheureusement une sorte d'anarchie s'est révélée, avec l'insuffisance des ressources du ministère de la marine et l'intervention nécessaire du ministère de la guerre, à chacune de nos expéditions coloniales, en Tunisie, au Tonkin, au Dahomey, et deux fois à Madagascar. N'est-il pas logique que la responsabilité de l'organisation et de la direction incombe, bien qu'il s'en défende, et pour le plus grand intérêt du pays, au ministère, qui, dans chaque guerre coloniale, a fourni les chefs ou les principaux éléments de l'expédition [nºs 958 et 959].

Cette question du rattachement de l'armée coloniale à la guerre ou à la marine, n'a pas peu contribué à l'échec successif des nombreux projets et propositions de loi sur l'organisation de cette armée dont a été saisi le parlement. La nécessité de cette loi est démontrée par les exigences d'un immense empire colonial et l'expérience des lacunes révélées par les expéditions lointaines. Cette loi est réclamée par l'opinion publique justement impatiente. Cependant il ne faudrait pas croire que la France n'ait ni troupes coloniales ni législation sur ces troupes. Nous avons indiqué [nº 954] une partie de nos troupes coloniales; l'Algérie, le Sénégal, la Cochinchine, le Tonkin, l'Inde française en possèdent aussi. En outre de celles déjà signalées [nºs 930 et 932], nous allons faire connaître d'autres dispositions législatives concernant les troupes coloniales et même une loi spéciale, en trois articles, du 30 juillet 1893, que son titre un peu ambitieux appelle « loi « portant organisation de l'armée coloniale ».

956. Le titre VI de la loi du 15 juillet 1889 traite du *recrutement en Algérie et aux colonies*. Il comprend les trois articles 81, 82 et 83. L'article 81 en est la disposition essentielle. L'article 82 se rattache à la dispense fondée sur l'établissement des jeunes Français à l'étranger hors d'Europe, écrite dans l'article 50 [nº 799]. L'article 83 réserve à une loi spéciale la détermination des conditions du service militaire des indigènes. Un amendement proposant d'imposer le service militaire aux indigènes de l'Algérie a été rejeté par la commission de la Chambre des députés et retiré par ses auteurs. Il a été reconnu par les députés et le gouverneur général de l'Algérie qu'il était possible d'obtenir plus de soldats indigènes que n'en fournissent les régiments actuels de tirailleurs algériens et de spahis, soit en donnant des primes plus élevées, proportionnées à la durée de l'engagement, payées en presque totalité dès l'incorporation, soit en assurant à l'indigène ayant servi l'avantage d'une pension de retraite. Mais ils ont été d'accord pour reconnaître que l'heure n'était pas venue de recourir à un autre système que celui des engagements volontaires pour le recrutement des indigènes.

Le chapitre 2 du titre 3 de la loi du 15 juillet 1889, qui traite du service militaire, et que nous avons expliqué plus haut [nos 913 à 923], contient dans son article 44 les règles appliquées par le législateur de 1889 à la formation des troupes coloniales. Cette disposition maintenait dans son paragraphe 4 l'ancienne pratique d'attribuer à l'infanterie de marine, ou à l'artillerie de marine, véritables troupes coloniales, les « mauvais numéros » du contingent cantonal. Il est vrai qu'elle ne les appelle dans ces troupes qu'en cas d'insuffisance des contingents des colonies, des engagés, des rengagés, et des volontaires du conseil de révision. C'était, avec la disposition déjà signalée [n° 930], un autre signe avant-coureur des prescriptions plus radicales de la loi du 30 juillet 1893. Mais ce n'était pas encore l'interdiction du recours aux listes du recrutement cantonal bien que ce recours ne fût que subsidiaire en cas d'insuffisance. La loi du 30 juillet 1893 a seule abrogé implicitement (car l'abrogation formelle n'est pas écrite dans cette loi) les trois derniers paragraphes de l'article 44 de la loi du 15 juillet 1889.

Les dispositions de la présente loi sont applicables dans les colonies de la Guadeloupe, de la Martinique, de la Guyane et de la Réunion. Elles sont également applicables en Algérie et dans les colonies non désignées au paragraphe précédent, mais sous les réserves suivantes. En dehors d'exceptions motivées et dont il serait fait mention dans le compte rendu prévu par l'article 86 ci-après, les Français et naturalisés Français résidant en Algérie ou dans l'une des colonies autres que la Guadeloupe, la Martinique, la Guyane et la Réunion, sont incorporés dans les corps stationnés, soit en Algérie, soit aux colonies, et, après une année de présence effective sous les drapeaux, envoyés dans la disponibilité s'ils ont satisfait aux conditions de conduite et d'instruction militaire déterminées par le ministre de la guerre. S'il ne se trouve pas de corps stationné dans un rayon fixé par arrêté ministériel, ces jeunes gens sont dispensés de la présence effective sous les drapeaux. Dans le cas où cette situation se modifierait avant qu'ils aient atteint l'âge de trente ans révolus, ils accompliraient une année de service dans le corps de troupes le plus voisin. En cas de mobilisation générale, les hommes valides qui ont terminé leurs vingt années de service sont réincorporés avec la réserve de l'armée territoriale, sans cependant pouvoir être appelés à servir hors du territoire de l'Algérie et des colonies. Si un français ou naturalisé français, ayant bénéficié des dispositions du paragraphe 2 du présent article, transportait son établissement en France avant l'âge de trente ans accomplis, il devrait compléter, dans un des corps de la métropole, le temps de service dans l'armée active prescrit par

l'article 37 de la présente loi, sans toutefois pouvoir être retenu sous les drapeaux au delà de l'âge de trente ans. Les français ou naturalisés français établis dans un pays de protectorat où seront stationnées des troupes françaises pourront être admis, sur leur demande, à bénéficier des dispositions qui précèdent (L. 15 juillet 1889 *sur le recrutement de l'armée*, art. 81). — Les jeunes gens inscrits sur les listes de recrutement de la métropole, résidant dans une colonie ou un pays de protectorat où il n'y aurait pas de troupes françaises stationnées, pourront, sur l'avis conforme du gouverneur ou du résident, bénéficier des dispositions contenues dans l'article 50 ci-dessus. La même disposition s'applique aux jeunes gens inscrits sur les listes de recrutement d'une colonie autre que celle où ils résident (art. 82). — Les conditions spéciales de recrutement des corps étrangers et indigènes sont réglées par décret, jusqu'à ce qu'une loi spéciale ait déterminé les conditions du service militaire des indigènes (art. 83).

Sont affectés aux troupes coloniales : 1° les contingents coloniaux provenant des colonies autres que la Guadeloupe, la Martinique, la Guyane et la Réunion ; 2° les hommes qui ont été admis à s'engager ou à contracter un rengagement dans lesdites troupes, suivant les conditions spéciales déterminées aux articles 59 et 63 ci-après ; 3° les jeunes gens qui, au moment des opérations du conseil de revision, auront demandé à entrer dans les troupes coloniales et auront été reconnus propres à ce service ; 4° à défaut d'un nombre suffisant d'hommes compris dans les catégories précédentes, les jeunes gens dont les numéros suivent immédiatement ceux des hommes affectés à l'armée de mer. La proportion d'hommes à fournir par chaque canton sera calculée sur l'ensemble des jeunes gens reconnus propres au service. Les dispositions des articles 43 et 44 ne sont pas applicables aux jeunes gens dispensés en vertu des articles 22 et 23 (L. 15 juillet 1889, *sur le recrutement de l'armée*, art. 44).

957. La loi du 30 juillet 1893, exclusivement relative au recrutement de l'armée coloniale, a eu surtout pour objet d'abroger les trois derniers paragraphes de l'article 44 de la loi du 15 juillet 1889, que nous venons de faire connaître. On reconnaissait depuis longtemps au sein du parlement qu'il y avait, dans la répartition du service obligatoire, une inégalité choquante à incorporer dans les troupes coloniales, infanterie et artillerie de marine, les jeunes gens de chaque classe ayant, lors du tirage au sort, reçu les numéros les plus faibles [Voir aussi n° 962].

Les risques résultant des intempéries des climats tropicaux n'étaient pas comparables aux chances du service militaire en Europe ou dans le Nord de l'Afrique. On pouvait se demander aussi si de tels risques, s'appliquant à des jeunes gens non acclimatés, n'excédaient pas la somme des sacrifices que l'État peut

imposer, lorsqu'il ne s'agit pas de la défense de la patrie. Aussi le législateur de 1893 a entendu consacrer définitivement ce principe nouveau, que le service militaire obligatoire ne s'étendait pas au service colonial, et que la loi ne pouvait contraindre aucun homme du contingent cantonal à servir dans les troupes coloniales. La loi du 30 juillet 1893 consacre ce principe d'une manière absolue, à ce point que les troupes coloniales, infanterie et artillerie de marine, soit qu'elles restent en France, soit qu'elles aillent aux colonies, ne peuvent plus être recrutées que par voie d'engagements, ou par les hommes de la classe qui en font la demande devant le conseil de révision. La loi du 30 juillet 1893 (art. 2 et 3) et le décret du 4 août 1894, rendu en exécution de ce dernier article, et *relatif aux engagements et rengagements dans l'armée coloniale*, leur assure de nombreux avantages. L'article 1er permet aussi de faire appel à la légion étrangère. L'armée coloniale devient absolument ce qu'elle doit être, une armée de carrière, c'est-à-dire ce qu'ont cessé d'être les armées continentales appelant toute la population sous les drapeaux. Il résulte aussi de la loi du 30 juillet 1893 que le principe de l'obligation nationale au service militaire ne s'applique plus à l'armée coloniale.

L'armée coloniale, en ce qui concerne l'élément français, se recrute exclusivement par des volontaires. Les engagements et rengagements sont contractés dans les conditions suivantes : 1° par voie d'engagements volontaires pour une durée de trois, quatre ou cinq années ; 2° par voie d'incorporation des jeunes gens qui, au moment des opérations du conseil de révision, auront demandé à entrer dans les troupes coloniales et auront été reconnus aptes à ce service ; 3° par voie de rengagements contractés conformément aux dispositions spéciales contenues dans les articles 63 et 65 de la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée ; toutefois les sous-officiers, brigadiers, caporaux et soldats des réserves seront admis à rengager jusqu'à 32 ans révolus, dans des conditions déterminées entre les ministres de la guerre et de la marine ; 4° en cas d'insuffisance, par l'appel fait sous forme d'engagements aux volontaires de l'armée de terre, sous-officiers, brigadiers, caporaux ou soldats, ayant plus d'une année de présence sous les drapeaux. En cas d'expédition s'il y a insuffisance des engagés et rengagés volontaires, il sera fait appel à la légion étrangère qui relève du ministère de la guerre (L. 30 juillet 1893 *portant organisation de l'armée coloniale*, art. 1). — Un certain nombre d'emplois civils et militaires déterminés par un règlement d'administration publique sera exclusivement réservé en France, en Algérie et aux colonies, aux caporaux, brigadiers et soldats ayant accompli quinze années de services dans les

troupes coloniales. Ils pourront, s'ils sont mariés et s'ils en font la demande, recevoir, dans l'année qui suit leur délibération, un titre de concession sur les terres disponibles en Algérie ou dans les colonies. Cette concession leur sera accordée dans les mêmes conditions que celles faites aux autres colons (art. 2). — Par dérogation au § 1er de l'article 60 et au § 2 de l'article 63 de la loi du 15 juillet 1889, il pourra être alloué aux engagés volontaires de trois, quatre ou cinq ans, et aux rengagés de un, deux, trois ou cinq ans, des primes, gratifications et hautes payes, dont le taux et les conditions seront déterminés par un décret (art. 3).

958. La loi du 30 juillet 1893 n'est qu'un fragment, relatif au recrutement de l'armée coloniale, d'un des nombreux projets et propositions de loi, soumis aux Chambres, sur l'ensemble de l'armée coloniale. Cette circonstance explique qu'elle ait conservé le titre d'un projet de loi du mois de février 1891 en 19 articles, comme si elle-même était réellement une loi générale « d'organisation » de l'armée coloniale. Nous venons de voir que, réduite à trois articles, elle n'a résolu qu'un point important. Aussi la commission de l'armée de la Chambre des députés, à qui tous les projets et propositions de loi sur l'armée coloniale ont été renvoyés, n'avait pas cessé de poursuivre sa tâche. Elle avait préparé un projet longuement élaboré, lorsque le gouvernement a déposé un nouveau projet de loi [1] que la Chambre des députés a renvoyé, comme les autres, à son examen. Ce nouveau projet d'initiative gouvernementale venait après tant d'autres ; il reprenait tant de questions, tant de fois débattues, sans tenir compte d'autres résultats que ceux acquis par les trois articles de la loi du 30 juillet 1893 ; il heurtait sur tant de points essentiels le projet de la commission de l'armée, qu'il était facile de prévoir le rejet par la commission d'un projet qui, après de si patientes études au sein du parlement, venait tout remettre en question. En ce qui concerne le rattachement, il maintenait au ministère de la marine l'armée coloniale, que le projet élaboré par la

[1] Projet de loi portant *organisation d'une armée coloniale*, présenté, au nom de M. Félix Faure, président de la République française, par M. le vice-amiral Besnard, ministre de la marine, M. le général Billot, ministre de la guerre, et M. André Lebon, ministre des colonies (Chambre des députés, annexe au procès-verbal de la séance du 27 octobre 1896, n° 2063).

commission de l'armée voulait, conformément à un vote de la Chambre des députés en 1892, placer sous l'autorité du ministre de la guerre, par les motifs qui nous ont fait rapprocher l'étude de l'armée coloniale de celle de l'armée continentale [nos 952 et 953].

Peu de temps après le dépôt de ce projet du gouvernement (27 octobre 1896) sur le bureau de la Chambre des députés, une proposition de loi d'initiative parlementaire était soumise au Sénat (30 novembre 1896[1]). Aux trois systèmes déjà connus (maintien des troupes coloniales au ministère de la marine; leur attribution au ministère des colonies, devenant, contre sa nature et sa destination, un troisième ministère militaire; rattachement au ministère de la guerre), cette proposition ajoute un quatrième système, consistant « à charger le ministère des colonies de leur garde avec le concours des ministres de la marine et de la guerre ». C'est, à peu de choses près, le maintien du *statu quo*, que les autres systèmes s'accordent à considérer comme impossible et dangereux. L'article 3 du décret du 3 février 1890 dit en effet que « les gouverneurs sont responsables, sous l'autorité « du ministre chargé des colonies, de la défense intérieure et « extérieure des territoires placés sous leurs ordres ».

959. Le projet de loi ministériel a eu pour résultat de retarder encore le vote de cette « organisation d'une armée coloniale, trop longtemps ajournée et de plus en plus indispensable et urgente[2] ». C'est afin d'y pourvoir au plus vite que la commission de l'armée de la Chambre des députés a maintenu le projet qu'elle avait elle-même préparé, et a résolu de mettre la chambre en mesure de se prononcer dans le plus bref délai.

Nous sommes obligés de nous borner à donner en note ce projet judicieux, qui n'est pas encore devenu la loi organique de l'armée coloniale au moment où nous écrivons ces lignes. Le

[1] Proposition de loi *sur le recrutement des troupes de la marine et l'organisation des services militaires aux colonies*, présentée par M. Isaac, sénateur; annexe au procès-verbal de la séance du 30 novembre 1896; Sénat, n° 35.
[2] Discours prononcé par M. Barthou, ministre de l'intérieur, le 18 octobre 1896, à Oloron.

texte a été rédigé par l'un des membres de la commission de l'armée[1], avec ses collègues; et la commission[2] l'a adopté avec de rares modifications, sur un rapport qui se termine de la manière suivante : « A côté des troupes continentales constituées par nos lois organiques, la loi nouvelle instituerait des troupes coloniales suffisantes pour faire face à l'occupation habituelle de nos colonies et une réserve expéditionnaire empruntée à une portion spéciale du 19e corps. Aux premières le service obligatoire, aux secondes le service volontaire; dans les premières, le temps de présence sous les drapeaux limité à trois années, dans les secondes un service aussi long que possible. Ces deux forces combinées répondraient au double rôle qui appartient à la France comme puissance continentale et comme puissance coloniale ».

Les principes fondamentaux de ce projet de loi en vingt-cinq articles[3] sont les suivants : 1° ainsi que nous venons de le dire

[1] Proposition de loi *relative au recrutement et à l'organisation de l'armée coloniale*, par M. Adrien Lannes de Montebello, député (Chambre des députés; annexe au procès-verbal de la séance du 24 octobre 1895 ; n° 1570).

[2] En décembre 1897, sous la présidence de M. Mézières, président de la commission de l'armée; Rapport de M. le baron Reille.

[3] « Titre premier. Rôle et organisation générale des troupes coloniales. — Art. 1er. Les troupes coloniales sont affectées, en principe, à la garde et à la défense des colonies et des pays de protectorat soumis à la France, l'Algérie et la Tunisie exceptées. Leur recrutement est assuré dans les conditions déterminées au titre 3 de la présente loi. — Art. 2. Les troupes coloniales sont rattachées au département de la guerre, elles sont commandées par le ministre et administrées, sous son autorité directe, par une direction spéciale. Elles sont distinctes des autres troupes de l'armée nationale et ont leur budget propre, qui forme une section distincte du budget du ministère de la guerre, et doit pourvoir aux dépenses militaires coloniales de toute nature, tant dans la métropole que dans les colonies et les pays de protectorat. — Art. 3. Les troupes coloniales mises à la disposition du ministre des colonies ne cessent point de relever pour le commandement de l'administration du ministre de la guerre. Leurs commandants dans les colonies ont sous leurs ordres tous les corps organisés en armes. Ils sont tenus de déférer aux réquisitions qui peuvent leur être adressées par les gouverneurs civils, mais conservent, en tous cas, la direction et la responsabilité des opérations militaires. — Art. 4. Les troupes coloniales proprement dites se divisent en troupes métropolitaines et en troupes indigènes. Les troupes coloniales métropolitaines comprennent : 1° des corps de troupes d'infanterie et d'artillerie coloniales; 2° des états-majors particuliers de l'infanterie et de l'artillerie coloniales ; 3° un service colonial du recrutement et de mobilisation. — Art. 5. Il est constitué, en Algérie, une réserve générale des troupes coloniales, composée : 1° de la légion étrangère; 2° des régiments de tiraillleurs Algériens; 3° des batail-

[n° 958], il rattache l'armée coloniale au ministère de la guerre. — 2° Il s'inspire du principe, consacré par la loi du 30 juillet 1893, que le recrutement de cette armée est exclusivement alimenté par des engagements, rengagements, ou appels adressés aux volontaires de l'armée de terre. — Mais 3°, par une disposition ingénieuse, il complète les unités de l'armée coloniale stationnées dans la métropole, à l'aide de jeunes gens prélevés, sans acception de numéros, sur le contingent, et qui, en donnant à ces unités plus de force et de vie, les laissera accomplir leur service militaire

lons d'infanterie légère d'Afrique. Toutefois, en temps ordinaire, ces corps continuent à faire partie intégrante de l'armée de terre. Lorsqu'ils sont employés au titre des colonies, les dépenses nécessitées par leur entretien sont supportées par le budget des troupes coloniales. — Titre II. Composition et organisation des troupes coloniales. — Section I. Corps de troupes. — § 1. Troupes coloniales métropolitaines. — Art. 6. La composition des troupes coloniales métropolitaines est fixée ainsi qu'il suit : A. Infanterie. 1° dix régiments d'infanterie coloniale à trois bataillons et un cadre complémentaire; 2° trois compagnies disciplinaires des colonies, plus un dépôt commun aux trois compagnies. B. Artillerie. 1° Deux régimets d'artillerie coloniale à quinze batteries à pied, montées ou de montagne; le nombre des batteries de chaque catégorie est fixé par le ministre suivant les besoins du service; 2° cinq compagnies d'ouvriers d'artillerie coloniale; 3° une compagnie d'artificiers coloniaux. La composition des cadres des corps de troupes susénumérés et leurs effectifs en simples soldats sont déterminés par décrets du président de la République, rendus sur la proposition du ministre de la guerre. — Art. 7. Les corps de troupes métropolitaines de l'infanterie et de l'artillerie coloniales sont normalement stationnés en France. Ils concourent, avec les corps de troupes indigènes, à former les garnisons permanentes des colonies et à en assurer la relève périodique. Ils fournissent, en outre, une réserve expéditionnaire constituée en tout temps et destinée à appuyer éventuellement les troupes stationnées aux colonies; cette réserve est composée d'une brigade (deux régiments) d'infanterie, avec trois batteries d'artillerie montées. — Art. 8. La répartition et la force des garnisons coloniales, ainsi que les conditions dans lesquelles s'effectue leur relève, sont fixées par décrets du président de la République, sur la proposition du ministre de la guerre. Il ne peut entrer dans la composition de ces garnisons et dans celle de la réserve expéditionnaire que des hommes de troupes servant ou partant volontairement. — Art. 9. Les unités des armes autres que l'infanterie et l'artillerie, qu'il peut y avoir lieu de détacher dans les colonies et pays de protectorat, sont fournies par l'armée de terre. Ces unités sont alors constituées hors cadres et les dépenses nécessitées par leur entretien sont supportées par le budget des troupes coloniales. — Art. 10. L'armée de terre continue à fournir, dans les conditions actuelles, le personnel de la gendarmerie coloniale. Ce personnel peut être complété, en cas de besoin par des auxiliaires indigènes. — § 2. Troupes coloniales indigènes. — Art. 11. Les troupes coloniales indigènes comprennent : A. Infanterie. 1° des régiments de tirailleurs sénégalais, de tirailleurs soudanais, de tirailleurs ton-

en France, dans les mêmes conditions que les autres recrues de la même classe. C'est un motif de plus à l'appui du rattachement au ministère de la guerre, de l'infanterie et de l'artillerie de marine, qui prendraient les noms plus exacts d'infanterie coloniale et d'artillerie coloniale.

4° Un autre principe, consacré par le projet de loi de la commission de l'armée, est le maintien de l'autonomie des troupes coloniales, implicitement reconnue par les dispositions de la loi du 15 juillet 1889 ci-dessus indiquées.

kinois, et de tirailleurs annamites; 2° des bataillons de tirailleurs haoussas et de tirailleurs malgaches; 3° des compagnies de cipahis de l'Inde. B. Cavalerie. Des escadrons de spahis sénégalais, de spahis soudanais et de spahis tonkinois. C. Artillerie. des compagnies ou sections de conducteurs sénégalais et de pontonniers tonkinois. — Art. 12. Le nombre et la composition des corps de troupes coloniales indigènes sont fixés par décrets, selon les nécessités du service et les ressources du recrutement, dans la limite des crédits alloués par les lois de finances. — Art. 13. Les cadres français des troupes coloniales indigènes d'infanterie et d'artillerie sont fournis par les troupes coloniales métropolitaines de même arme et relevées par elles. Les cadres français des troupes coloniales indigènes de cavalerie sont fournis par les unités correspondantes de l'armée de terre dans les conditions déterminées à l'article 9. — Section II. Etats-majors particuliers et personnels en dehors des corps de troupe. — Art. 14. L'état-major particulier de l'infanterie coloniale comprend : 1° les officiers mis hors cadre pour exercer aux colonies un commandement quelconque en dehors du commandement des troupes; 2° les officiers mis hors cadre pour être affectés à des fonctions d'état-major ou détachés de leurs corps pour remplir une mission militaire aux colonies; 3° les officiers appelés à exercer les fonctions de commissaire du gouvernement ou de rapporteur près les conseils de guerre aux colonies, ou à y commander un établissement pénitentiaire; 4° les officiers employés dans le service colonial du recrutement et de mobilisation. La composition de l'état-major particulier de l'infanterie coloniale est fixée par décret. — Art. 15. L'état-major particulier de l'artillerie coloniale comprend : 1° les officiers de l'arme mis hors cadres pour exercer, dans les colonies, un commandement quelconque en dehors du commandement des troupes; 2° les officiers de l'arme mis hors cadres pour être affectés à des fonctions d'état-major, ou détachés de leur corps pour remplir une mission militaire aux colonies; 3° les officiers et employés d'artillerie chargés d'assurer le service des directions de l'arme aux colonies. L'état-major particulier de l'artillerie coloniale remplit les diverses missions attribuées par l'article 11 de la loi du 13 mars 1875 à l'état-major particulier de l'artillerie dans l'armée de terre; il est chargé de plus, aux colonies, des services dévolus en France et en Algérie, aux officiers de l'arme du génie, et généralement de tous les travaux militaires exécutés au compte de l'État. Les officiers de tous grades et les compagnies d'ouvriers et d'artificiers de l'artillerie coloniale continuent d'assurer dans les conditions actuelles, le service technique de l'artillerie de la flotte. Ils sont rétribués, dans ce cas, sur les fonds du budget de la marine. La

En conséquence 5° le projet réclame la création au ministère de la guerre d'une direction spéciale de l'armée coloniale, qui, sous l'autorité immédiate du ministre de la guerre, aurait son administration, son régime, son budget propres.

6° Enfin ce projet de loi voté par la commission en 1897, tout en constituant légalement la réserve expéditionnaire dont la nécessité a été démontrée à chaque expédition nouvelle, et en

composition de l'état-major particulier de l'artillerie coloniale est fixée par décret. — Art. 16. Les services administratifs, le service de santé et le service vétérinaire des troupes coloniales sont assurés, tant en France que dans les colonies et pays de protectorat, par un personnel prélevé sur celui qui est affecté aux services similaires de l'armée de terre. Ce personnel est mis hors cadres et rétribué sur le budget des troupes coloniales ; sa composition est réglée par décret. Les ordonnancements sont toujours faits, dans les services sus-énumérés, au titre des chapitres correspondants du budget des troupes coloniales. — Titre III. Recrutement des troupes coloniales. — Art. 17. Les troupes coloniales métropolitaines se recrutent : 1° par voie d'engagements volontaires contractés pour une durée de trois, quatre ou cinq années ; 2° par voie d'incorporation des appelés du contingent métropolitain, sans distinction de numéros, mais en commençant par ceux qui, au moment des opérations du conseil de révision, auront demandé à entrer dans les troupes coloniales et auront été reconnus aptes à ce service ; 3° par voie d'incorporation des contingents coloniaux, y compris ceux fournis par les quatre colonies de la Martinique, de la Guadeloupe, de la Réunion et de la Guyane ; 4° par voie de rengagements contractés conformément aux dispositions spéciales édictées dans les articles 63 et 65 de la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée. En cas d'insuffisance du nombre d'hommes susceptibles d'entrer dans la composition des garnisons coloniales et de la réserve expéditionnaire, aux termes de l'article 8 de la présente loi, il peut être fait appel, sous forme d'engagement, aux volontaires de l'armée de terre, sous-officiers, caporaux ou brigadiers et soldats ayant au moins une année de présence sous les drapeaux. — Art. 18. Le nombre des engagements volontaires et rengagements à recevoir est fixé, chaque année et pour chaque corps, par le ministre de la guerre, qui détermine également les conditions d'aptitudes physique et militaire à remplir par les postulants. — Art. 19. La quotité et le mode de payement des primes d'engagement, des hautes payes de rengagement et des soldes supplémentaires afférentes aux diverses colonies sont fixés par le ministre dans la limite des crédits alloués par la loi de finances. Toutefois, les tarifs en vigueur au moment de l'entrée au service des engagés ou rengagés ne peuvent être modifiés à leur détriment pendant toute la durée de leur engagement ou rengagement. — Art. 20. Le recrutement des troupes coloniales indigènes continue à être assuré d'après les règles en vigueur pour chacune d'elles. Ces règles pourront toujours être modifiées par décret. — Art. 21. Le service du recrutement et de la mobilisation sera constitué immédiatement par décret dans les colonies de la Martinique, de la Guadeloupe, de la Réunion et de la Guyane, et, au fur et à mesure des besoins, dans les autres colonies. — Art. 22. Les réservistes métropolitains des troupes coloniales qui seraient

pourvoyant au renforcement de l'armée coloniale par une importante fraction de l'armée d'Afrique, s'abstient intentionnellement de constituer les cadres et les effectifs. Il spécifie qu'il appartient au ministre de la guerre de les faire fixer, par décrets, « selon les « nécessités du service et les ressources du recrutement, dans la « limite des crédits alloués par la loi de finances ».

960. Nous n'avons pas à entrer ici, en dehors des questions relatives à l'étude du principe de l'obligation nationale au service militaire et des questions d'organisation de l'armée, dans l'examen de la législation et de l'administration coloniales, relevant du ministère des colonies. Nous nous abstenons même d'examiner si le budget de la métropole, naturellement grevé de lourdes charges pour les colonies en formation, ne devrait pas laisser les vieilles colonies se suffire à elles-mêmes. On doit reconnaître toutefois que, si le principe n'est pas facilement contestable, il est des circonstances qui justifient des dérogations. De ce nombre sont les épreuves subies depuis quelques années par les Antilles françaises. Il faut aussi que la métropole n'ait pas à s'imputer d'avoir aggravé, par ses lois douanières, les crises économiques qui ont appauvri certaines colonies.

Nous devons signaler l'existence du corps spécial du commissariat colonial. Le commissariat de la marine avait autrefois dans ses attributions, comme le ministère de la marine lui-même, les colonies et la marine. Même avant la création du ministère des colonies, la constitution d'un sous-secrétariat des colonies rattaché au ministère du commerce et de l'industrie, avait amené la séparation, d'avec le commissariat de la marine, de la partie de ce corps affectée au service des colonies. Cette division a été accomplie par le décret du 5 octobre 1889 *portant constitution*

en excédent des besoins des corps coloniaux, pour atteindre le complet de mobilisation, seront versés dans l'armée de terre. — Art. 23. La composition et le fonctionnement de l'armée territoriale dans les colonies seront réglés ultérieurement par une loi. — Dispositions transitoires. — Art. 24. Les dispositions de la présente loi seront applicables dans le délai de six mois, à compter du jour de sa promulgation. — Art. 25. Sont et demeurent abrogés les lois, ordonnances, sénatus-consultes, décrets et règlements antérieurs, en ce qu'ils peuvent avoir de contraire à la présente loi ».

*du corps du commissariat colonial*. L'article 1er de ce décret dispose que « la portion du corps du commissariat de la marine « affecté au service colonial relève exclusivement du ministre « chargé des colonies ». L'article 3 ajoute que « les officiers du « commissariat colonial demeurent placés sous le régime de la « loi du 19 mai 1834 [n° 952] ». Ces précautions prises par le décret ont donné lieu aux plus graves difficultés. Telle est celle constatée par l'avis du conseil d'État du 28 avril 1896[1], que n'ont pas résolue davantage les autres actes relatifs au commissariat

[1] *Avis du Conseil d'État du 28 avril 1896*. — La section des finances, etc. Vu les lois du 19 mai 1834 et du 17 août 1879; Vu le décret du 14 mars 1889 rattachant l'administration des colonies au ministère du commerce; Vu la loi du 20 mars 1894, portant création du ministère des colonies; Vu le décret du 5 octobre 1889, portant constitution du corps du commissariat colonial; Vu la décision présidentielle du 31 octobre 1895, prononçant la mise en réforme, par mesure disciplinaire, de l'aide-commissaire X... ; Sans qu'il y ait lieu d'examiner si les lois et règlements militaires ont pu être rendus applicables par décret à un corps de fontionnaires ne relevant ni du ministre de la guerre, ni du ministre de la marine; Considérant que l'article 13 de la loi du 19 mai 1834, constitutive de l'état des officiers, dispose que la réforme, par mesure disciplinaire, est prononcée « d'après l'avis d'un conseil d'enquête, dont la composition et les formes seront déterminées par un règlement d'administration publique »; Considérant que c'est ainsi que la composition et les formes des conseils d'enquête ont été organisées par les règlements des 21 mai 1836 et 29 juin 1878 pour l'armée de terre et du 3 janvier 1884 pour l'armée de mer; Considérant que le commissariat colonial a été rattaché au ministère du commerce par le décret du 14 mars 1889 et que, se trouvant par là entièrement soustrait à l'autorité du ministre de la marine, il ne saurait plus être regardé comme appartenant à l'armée de mer; Considérant que, s'il est vrai que par décret du 5 octobre 1889, portant constitution du corps et du commissariat colonial, le décret du 3 janvier 1884, relatif aux conseils d'enquête de l'armée de mer lui a été déclaré applicable, cet acte ne constitue pas un règlement d'administration publique avec les formes qui le caractérisent, et qu'il ne saurait en emprunter l'autorité par une référence pure et simple; et qu'au surplus la réglementation de 1884 ne se prêterait pas à une pareille adaptation; Considérant, en effet, que le décret du 3 janvier 1884 serait, en plusieurs points, inapplicable au corps du commissariat colonial; Qu'ainsi, contrairement aux prescriptions des articles 1, 2, 3 et 4 du décret de 1884, on a dû faire intervenir deux ministres différents pour la nomination des membres du conseil d'enquête relatif au sieur X..., lequel n'est, en aucune façon, le subordonné de l'un de ces deux ministres, le ministre de la marine; Considérant que deux des membres de ce conseil appartiennent à l'armée de mer avec lesquels le commissariat colonial ne possède plus aucun lien; Considérant que, par suite, la mise en réforme du sieur X... ne saurait être tenue pour régulière; Est d'avis qu'il n'y a pas lieu d'approuver la liquidation de la solde de réforme proposée en sa faveur.

colonial. Des décrets ultérieurs ont modifié le mode de recrutement de son personnel (D. 2 octobre 1892 et 13 décembre 1893), et déterminé les conditions d'accession au grade d'aide commissaire (D. 31 juillet 1893 et 12 juin 1894).

De même que ce décret du 5 octobre 1889 avait transporté du ministère de la marine au ministère des colonies tout un personnel d'officiers, un décret du 7 janvier 1890 a organisé « un corps « de santé des colonies relevant directement du ministre chargé « des colonies ».

### F. *Armée navale.*

961. Modes divers de recrutement de l'armée navale.
962. Modes communs à l'armée de terre et à l'armée de mer; engagements et appels ; l. 15 juillet 1889, art. 43.
963. Inscription maritime; charges et privilèges des inscrits; caisse des invalides de la marine ; renvois.
964. Commissariat de la marine et de l'inscription maritime.
965. Histoire résumée de l'inscription maritime et de sa législation jusqu'en 1897.
966. Critiques contradictoires, dirigées suivant les époques contre l'inscription maritime, et motifs de la loi du 24 décembre 1896 sur l'inscription maritime.
967. Défense et raison d'être de l'institution de l'inscription maritime.
968. Division de la loi du 24 décembre 1896 en huit titres, comprenant 91 articles; deux lois rectificatives du 28 janvier 1898; décrets des 29 avril 1893 et 11 avril 1896.
969. Limite de l'inscription maritime; exclusion des navigations fictive et abusive.
970. Service militaire et division des inscrits maritimes.
971. Etat spécial et privilèges des inscrits maritimes.
972. Conditions d'application de la loi sur l'inscription maritime en Algérie et aux colonies.
973. Décret du 6 novembre 1886 sur l'organisation des services administratifs de la marine: inspection de la marine; proposition de loi de 1897 sur le contrôle de l'administration de la marine; conseil supérieur de la marine, réorganisé par décret du 28 nov. 1896.
974. Insuccès des projets de loi de 1886 et 1887 sur les cadres des officiers de marine; cadre de maistrance des officiers mariniers.

961. Il nous reste à traiter de l'application du principe de droit

public de l'obligation nationale au service militaire en ce qui concerne l'armée de mer, et de son administration. Elle a deux sortes d'éléments de recrutement : 1° ceux qui lui sont communs avec l'armée de terre; 2° un mode qui lui est propre, la levée des marins immatriculés sur les registres de l'inscription maritime.

962. Les modes de recrutement de l'armée de mer qui lui sont communs avec l'armée de terre, sont les engagements volontaires, les rengagements, et les appels. Il faut y joindre, d'après le n° 3 de l'article 43 de la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée, la demande de servir dans les équipages de la flotte, que sont admis à former, au moment des opérations du conseil de révision, les jeunes gens reconnus propres à ce service. D'après la législation antérieure, il en était de même. Cette admission de droit dans l'armée navale ne constitue pas un engagement, puisque le service militaire est obligatoire pour l'appelé qui fait cette demande. Ce n'est pas non plus l'appel pur et simple, puisque l'appelé dont il s'agit entre volontairement dans les équipages de la flotte.

Nous avons exposé [nos 925, 930, 932], en traitant des engagements et rengagements dans l'armée de terre, les règles qui en sont applicables à l'armée de mer. Une loi spéciale du 22 juillet 1886 fixe les conditions dans lesquelles les engagements volontaires pour les équipages de la flotte sont contractés par les jeunes gens provenant de l'école des mousses de la flotte, et peuvent être contractés par des jeunes gens ne sortant pas de cette école.

En ce qui concerne les appels, l'article 43 n° 4 de la loi du 15 juillet 1889 maintient en droit l'application de ce mode commun de recrutement à l'armée de terre et à l'armée de mer; mais il stipule que les hommes du contingent (les numéros les moins élevés, dits *mauvais numéros*) ne sont appelés dans l'armée de mer qu' « à défaut d'un nombre suffisant d'hommes compris « dans les trois catégories précédentes », c'est-à-dire les inscrits maritimes, les engagés ou rengagés volontaires, et les appelés demandant à servir dans la flotte.

Cette condition d'insuffisance, ainsi stipulée, a donné satisfaction

aux réclamations auxquelles donnait lieu l'affectation des premiers numéros du contingent, tant à l'armée de mer [1] qu'à l'armée coloniale (article 44 § 4 abrogé par la loi du 30 juillet 1893 [nos 956 et 957]). Mais des illusions, dont le passage du rapport de 1887, ci-dessous cité, contient la preuve, se sont produites en ce qui concerne les engagements et rengagements volontaires. Leur nombre dans la flotte est certainement important, mais insuffisant pour assurer le service. Il ne dépasse guère 13,000 hommes [2], tandis que les équipages de la flotte en temps de paix en exigent environ 43,000. Ce ne sont pas les §§ 2 et 3 de l'article 43 de la loi du 15 juillet 1889, qui dispensent en fait de recourir aux appelés non volontaires pour le recrutement de l'armée navale. C'est par le § 1er du même article, relatif aux inscrits maritimes, que cet effet est produit. Il résulte en effet des chiffres fournis au parlement, par le ministère de la marine, dans la discussion de la loi du 24 décembre 1896 sur l'inscription maritime, que le nombre des inscrits au 1er mai 1896 était de 93,277, tandis que le nombre d'inscrits utilisés par la flotte en temps de

[1] « L'affectation à l'armée de mer et aux troupes coloniales est réglée par les articles 43 et 44. Dans une pensée de patriotisme, nous n'avons pas considéré qu'il nous fût permis de refuser à l'armée de mer les ressources que pourraient lui fournir le contingent. Mais nous joignons nos vœux les plus fermes à ceux qui se trouvent exprimés, à ce sujet, dans l'exposé des motifs, et nous espérons qu'avec les engagements volontaires il ne sera jamais nécessaire, en fait, de recourir aux jeunes gens du contingent. C'est par des considérations pareilles que votre commission a adopté l'article 44 s'appliquant aux troupes coloniales. Par une légère modification de rédaction, introduite d'accord avec M. le ministre de la marine dans ces deux articles 43 et 44, nous avons établi clairement que les ressources du recrutement ne seraient réclamées qu'à défaut des inscrits maritimes, des contingents coloniaux, des engagés et des rengagés (Rapport de M. Laisant; *annexe au procès-verbal de la séance du 28 janvier 1887*; Chambre des députés, n° 1496; pages 18 et 19). »

[2] Pendant les cinq années 1887, 1888, 1889, 1890, et 1891, il a été reçu 12,581 engagements pour la flotte, soit une moyenne de 2,516 par année. Sur ces 12,581 engagements, 9,963 provenaient des départements du littoral et surtout des départements maritimes militaires; en 1891, dans le Finistère 694 engagements, le Morbihan 288, la Manche 246, le Var 200, les Côtes-du-Nord 133, la Charente-Inférieure 103, les Bouches-du-Rhône 92. — En 1894, sur 42,440 hommes d'équipages de la flotte, il y avait 12,642 engagés volontaires. Dans la même année la marine a reçu 2,144 engagés nouveaux pour cinq ans, et, en 1895, 2,347.

paix ne dépasse pas 42,000 hommes[1]. C'est ce qui a fait dire, dans la discussion de la loi nouvelle sur l'inscription maritime, que la loi du 15 juillet 1889 a supprimé l'appel dans les équipages de la flotte d'aucune partie du contingent [2].

Sont affectés à l'armée de mer : 1° les hommes fournis par l'inscription maritime; 2° les hommes qui ont été admis à s'engager ou à contracter un rengagement dans les équipages de la flotte, suivant les conditions spéciales déterminées aux articles 59 et 63 ci-après; 3° les jeunes gens qui, au moment des opérations du conseil de révision, auront demandé à entrer dans les équipages de la flotte et auront été reconnus aptes à ce service; 4° à défaut d'un nombre suffisant d'hommes compris dans les trois catégories précédentes, les hommes du contingent auxquels les numéros les moins élevés ont été attribués en vertu de l'article 17 de la présente loi, ou sont échus par l'effet du tirage au sort (L. 15 juillet 1889, *sur le recrutement de l'armée*, art. 43).

963. *L'inscription maritime* est l'enregistrement de tous les gens de mer sur des registres spéciaux. C'est, aux termes de la loi du 3 brumaire de l'an IV, « une inscription particulière pour « les Français qui se livrent à la navigation ». C'est un mode de recrutement obligeant à servir dans l'armée de mer tous les hommes exerçant la navigation maritime à titre professionnel. L'origine de l'inscription maritime remonte à l'administration de Colbert et à Louis XIV. Jusqu'à la loi du 24 décembre 1896 et même jusqu'au 1er juillet 1897, époque fixée par l'article 88 de cette loi pour sa mise en vigueur, l'inscription maritime a été régie par la loi du 3 brumaire de l'an IV et diverses lois accessoires du même jour. Cette législation de l'an IV avait apporté

[1] Dans les mers d'Europe 35,795 inscrits utilisés; dans les mers lointaines 3,995; dans les stations locales 1,267; total 41,057.

[2] « Ne devons-nous pas tenir compte de l'opinion publique, des sentiments intimes de nos populations ? Le temps n'est pas éloigné où, chaque année, un certain nombre d'hommes de la classe étaient appelés dans la marine. Les premiers numéros étaient désignés. Nous n'avons pu oublier combien cette destination était considérée comme plus lourde et plus onéreuse et avec quelles inquiétudes les familles voyaient partir leurs enfants. *Aujourd'hui la loi de 1889 a supprimé cet état de choses* et il semble difficile, sans motif grave, d'y revenir (Rapport au Sénat, au nom de la commission de la marine, chargée d'examiner le projet de loi sur *l'Inscription maritime*, par M. Taulier; annexe au procès-verbal de la séance du 9 juillet 1896; Sénat, n° 172, page 12) ».

des améliorations équitables à la situation faite aux inscrits maritimes par les anciennes ordonnances. De nombreux décrets et de nombreuses lois postérieures [n° 965] ont apporté d'autres améliorations. Aussi la loi nouvelle de 1896, en rendant le service de codifier les règles écrites dans les règlements comme dans les lois, et de consacrer l'inscription maritime, n'apporte à l'institution qu'un petit nombre de modifications.

L'inscription maritime consiste toujours, comme son nom l'indique, dans l'inscription sur les registres matricules de la marine, de tout homme âgé de dix-huit ans à cinquante ans, qui se livre à la navigation ou à la pêche, soit en mer, soit dans les fleuves et rivières jusqu'aux limites déterminées, pour chacun d'eux, par décrets rendus sur la proposition du ministre de la marine et insérés au *Bulletin des lois*. L'inscription des marins sur les registres matricules est subordonnée à des conditions parfaitement définies. Elle se fait d'abord à titre provisoire et ne devient définitive qu'après un certain temps. Les marins inscrits peuvent toujours se faire rayer des matricules après qu'ils ont renoncé à la navigation.

Cette organisation maritime imposant des obligations aux inscrits maritimes, des dispositions particulières ont été prescrites en leur faveur, tantôt pour les affranchir de charges imposées aux autres citoyens, tantôt pour accorder certains avantages soit à eux, comme le privilège de la pêche de mer [n° 971], soit à leurs enfants ou à leurs femmes (Édit du 21 mars 1778 sur les privilèges des gens de mer; ordonnance du 1er novembre 1845 sur l'insaisissabilité des salaires; arrêt du 2 prairial an XI; décret du 4 mars 1852); soit, enfin, pour leur concéder des pensions de retraite, dites demi-soldes, alors même qu'ils n'auraient navigué que sur les navires du commerce, pensions que leur assure l'institution de la *caisse des invalides de la marine*. Depuis deux siècles, elle remplit, à leur égard, le rôle d'une véritable caisse des invalides du travail maritime. Nous retrouverons cette importante institution en traitant des pensions de retraite de la marine, et dans la partie de cet ouvrage consacrée aux personnes civiles, lorsque nous examinerons la question de savoir si la

caisse des invalides de la marine et ses divers établissements constituent des établissements publics dotés d'une personnalité civile distincte de celle de l'État.

964. Des fonctionnaires dépendant du ministère de la marine sont placés à la tête des quartiers maritimes ; ils font partie du corps du *commissariat de la marine*, qui fournit les *commissaires de l'inscription maritime*, et a été réorganisé par le décret du 7 octobre 1863. Ces fonctionnaires tiennent les matricules des gens de mer et procèdent aux opérations relatives à l'appel au service ou levée des *inscrits maritimes;* ils ont d'autres attributions importantes que leur confère la loi, soit dans un but de protection pour les marins et les personnes embarquées, soit dans l'intérêt de la police de la navigation et de la conservation du domaine public maritime. La constatation des engagements des marins avec les capitaines et armateurs, le décompte et le paiement des salaires, ont lieu devant eux, et ils délivrent les rôles d'armement, soit en vertu d'un pouvoir disciplinaire, soit comme présidents des tribunaux maritimes commerciaux ; ils sont chargés de la police des équipages, et ils contrôlent l'autorité des capitaines des navires de commerce, afin d'assurer à tous, matelots ou passagers, les garanties que l'administration territoriale ne peut leur donner une fois qu'ils sont embarqués. L'état civil, les successions de toutes personnes décédées à bord sont placés sous leur garde. Ils ont à s'occuper des naufrages, des épaves, et de l'administration de la *caisse des invalides de la marine*. Ils sont chargés aussi de l'examen des demandes de concessions sur le domaine public maritime et de la surveillance de la pêche côtière.

L'administration des quartiers a donc à satisfaire aux intérêts les plus divers des populations maritimes; et, si les fonctionnaires qui en sont chargés ont sous leurs ordres, pour les aider, des préposés, des syndics des gens de mer, des gendarmes maritimes, etc., ils sont placés, à leur tour, non seulement sous l'autorité des *préfets maritimes* [n° 969], mais aussi des chefs du service de la marine [n° 811 *in fine*], qui les surveillent et les

contrôlent; enfin ils sont soumis aux inspections ordonnées par le ministre de la marine. Nous avons indiqué [n° 811] la triple mission des préfets maritimes comme commandants des forces navales de leur arrondissement, administrateurs, et juges du contentieux de l'inscription maritime.

965. Un décret du 8 septembre 1873 (art. 1er), modifiant ceux des 1er juin 1867 et 20 mai 1868, fixait les cadres de chacun des grades de sous-commissaires de la marine de 1re et de 2me classe, et d'aides-commissaires de la marine, laissant au ministre, qui était alors ministre de la marine et des colonies le soin de déterminer la répartition de ces officiers entre les ports militaires, les chefs-lieux des sous-arrondissements maritimes, l'Algérie, les colonies, le service de l'inscription maritime, etc. Nous avons expliqué [n° 960] que la division des services de ce ministère a eu pour conséquence la division, non sans de graves difficultés pratiques, en deux corps distincts, du commissariat de la marine, et du commissariat colonial, et par suite la modification de ses cadres. Un décret du 23 mars 1898 a divisé les élèves commissaires de la marine en deux classes, en les assimilant aux aspirants de 1re et 2e classes.

A la mer, le service maritime est dirigé : dans une armée navale, par un commissaire général ou par un commissaire de la marine ; dans une escadre, par un commissaire adjoint ; dans une division navale, sous les ordres d'un officier général commandant en chef, par un commissaire adjoint ; sur tout bâtiment monté par un officier général en sous-ordre ou par un chef de division, par un sous-commissaire pourvu d'une mission de sous-commissaire de division, et qui remplit en même temps les fonctions d'officier d'administration du bâtiment sur lequel il est embarqué. Sur tout autre bâtiment de la flotte, les fonctions d'officier d'administration sont remplies par un sous-commissaire ou par un aide commissaire. Elles sont remplies autant que possible par des sous-commissaires sur les bâtiments commandés par des capitaines de vaisseau. Il n'est point embarqué d'officier d'administration sur les bâtiments dont l'effectif est de 45 hommes et au-dessous. Les officiers du commissariat, employés à la mer, prennent, suivant leur position, les titres temporaires de : commissaire général ou commissaire d'armée, commissaire d'escadre, commissaire de division, sous-commissaire de division, et d'officier d'administration. Les commissaires d'armée choisissent un sous-commissaire pour les assister dans leurs fonctions. Les commissaires d'escadre et de division ont pour les assister dans leurs fonctions un sergent-major des équipages de la flotte.

Aucun emploi autre que ceux énoncés au présent article ne peut être conféré à bord des bâtiments aux officiers du commissariat, si ce n'est en vertu d'une décision spéciale du ministre de la marine et des colonies (D. 8 sept. 1873 *relatif au service maritime à la mer*, art. 2).

966. La situation des populations maritimes au point de vue du service militaire de l'État a successivement reçu de notables adoucissements. L'inscription maritime à son origine, tout en ayant alors à se perfectionner, y a elle-même contribué [n° 963]. La création du système des *classes* des gens de mer, sous Louis XIV, fut en effet un progrès pour les populations maritimes, soumises à la *presse*, lorsqu'on avait besoin de matelots pour le service de l'État. Ce fut aussi un grand progrès au point de vue de l'intérêt public, car la *presse* avait pour conséquence la fermeture des ports, le désarmement de la marine marchande dont les équipages étaient pris pour les vaisseaux du roi, l'interruption du commerce. L'ordonnance du 31 octobre 1684 apportait de sérieuses améliorations au régime précédent, en abandonnant ces pratiques barbares, en constituant une organisation complète des gens de mer dans les quartiers et les syndicats, en prescrivant que les levées se feraient par rôle individuel au moyen d'états nominatifs, enfin en déterminant que les contingents à fournir dans chaque quartier seraient proportionnels au nombre d'hommes propres au service portés sur les états.

La loi du 4 brumaire an IV, après avoir posé le principe du service obligatoire pour le marin, de 18 à 50 ans, introduisit des conditions plus favorables pour l'inscrit maritime requis par voie d'appels ou de levées. A cet effet, tous les individus inscrits étaient divisés en quatre classes : les célibataires, les veufs sans enfants, les mariés sans enfants, les pères de famille ; ils peuvent être requis pour le service des flottes, en commençant par l'appel de la première classe, et ainsi de suite.

Les décrets des 21 février 1852, 15 juin 1856, 22 octobre 1863 et 27 février 1866 ont soumis les obligations des inscrits maritimes à des règles précises qui, en conservant pour les gens de mer l'obligation du service à l'État, entourent ce recrutement de toutes les garanties, et ne l'imposent plus aux marins qu'à

une époque de leur existence où la charge est moins lourde. Ils leur laissent ensuite une entière liberté, et ne les détournent plus de leur industrie, que si des circonstances extraordinaires forcent l'État à faire appel à tous les dévouements.

Après la nouvelle législation appliquée à l'armée de terre par la loi du 27 juillet 1872, un décret du 31 décembre 1872 a eu pour objet d'assimiler les inscrits maritimes levés pour le service, aux jeunes soldats fournis alors à l'armée de mer par le recrutement, aux termes de la loi du 27 juillet 1872. Ce décret du 31 décembre 1872 disposait (art. 1er) que les inscrits maritimes sont astreints au service de la flotte à l'âge de vingt ans révolus, et que, dès l'âge de dix-huit ans, ils peuvent être admis à devancer l'appel s'ils sont reconnus aptes à faire un bon service. Aux termes de l'article 2, la première période obligatoire de service exigée des inscrits maritimes est réduite de *six ans à cinq ans*, pendant lesquels peuvent leur être délivrés des congés renouvelables sans solde, leur permettant de se livrer à toute espèce de navigation. Après l'accomplissement de cette période, ils demeurent (art. 3) pendant deux ans encore, et dans les mêmes conditions, en position de congé renouvelable. Le temps passé en congé renouvelable (art. 4) est compté comme service à l'État pour ceux d'entre eux qui, au moment de la délivrance de ces congés, s'engagent à ne naviguer qu'au cabotage, au bornage ou à la petite pêche pendant la durée de ces congés. Enfin l'article 5 de ce décret du 31 décembre 1872 enlève aux inscrits maritimes la faculté de se faire remplacer au service de l'État. Cette faculté ne pouvait en effet leur être maintenue en présence des dispositions de la loi du 27 juillet 1872 supprimant le remplacement dans l'armée de terre.

Un décret du 24 juin 1880 a réglé la mobilisation des inscrits maritimes, en visant la loi du 19 mars 1875 sur la mobilisation par voie d'affiches et de publication sur la voie publique.

Dans cette histoire résumée de l'inscription maritime depuis plus de deux siècles, nous ne devons pas omettre l'important décret du 28 janvier 1857, qui longtemps avant, avait assujetti à l'inscription tous les individus attachés au service des machines

à vapeur sur les bâtiments faisant la navigation maritime. Ainsi, l'inscription maritime assure aux navires de la marine nationale des marins, des mécaniciens et des chauffeurs expérimentés.

L'article 44 de la loi du 3 brumaire an IV donnait aussi au gouvernement le droit d'appeler dans les ports militaires les ouvriers propres aux travaux des ports, qui étaient enregistrés comme tels dans les bureaux de l'inscription. Un décret du 19 mars 1808 n'avait laissé peser cette charge que sur quatre des huit catégories d'ouvriers auxquelles s'appliquait la loi de l'an IV, et la loi du 21 mars 1832 (art. 14 § 2) l'avait implicitement consacré. Le gouvernement ne jugeant plus nécessaire de retenir ces ouvriers dans les liens de l'inscription maritime, pouvant assurer les travaux des arsenaux par les moyens ordinaires et supprimer cet obstacle au développement des constructions navales du commerce, une loi du 4 juin 1864 a fait rentrer ces ouvriers, les charpentiers de navires, les perceurs, les voiliers et les calfats, dans le droit commun.

966. Ainsi depuis la loi du 3 brumaire an IV jusqu'en 1896, une quantité considérable d'actes du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif, lois, ordonnances et décrets, se sont accumulés pendant plus d'un siècle, fixant et modifiant les règles de l'inscription maritime. Une loi générale était nécessaire pour résumer, régulariser et codifier tous ces actes. Tel est le premier motif du projet de loi présenté par le gouvernement et qui est devenu la loi du 24 décembre 1896.

Cette intervention plus solennelle du législateur eut une autre raison d'être. Il a été dans la destinée de l'inscription maritime de devancer, grâce à Colbert, et même aux tentatives de Richelieu, le principe de l'obligation nationale au service militaire personnel. Aussi, tant que le service dans l'armée de terre ne pesait en fait que sur une partie de la population, l'inscription maritime a été critiquée comme faisant peser sur les populations maritimes une charge plus lourde que sur les autres. C'est ce qui faisait dire au ministre de la marine et des colonies, dans son rapport exposant les motifs du décret du 31 décembre 1872 [n° 965],

que « l'institution de l'inscription maritime est à l'abri de toute attaque, maintenant que ses dispositions essentielles sont devenues la base de la loi sur le recrutement de l'armée ». Cela est encore plus vrai depuis la loi du 15 juillet 1889. Si l'inscription maritime maintient à la disposition de l'État tous les marins de 18 à 50 ans, l'obligation du service dans l'armée de terre pèse sur toutes les autres parties de la population de 20 à 45 ans. Mais la critique s'est alors produite dans le sens opposé. Elle consiste à dire que l'inscription maritime devrait être supprimée, parce qu'elle est à la fois une charge trop légère pour le plus grand nombre des inscrits, donnant lieu à leur profit à trop d'avantages, et trop onéreuse pour l'État. C'est surtout depuis que la loi du 16 avril 1885, sur les pensions de retraite de l'armée de mer, a porté ces pensions au chiffre d'environ quinze millions, et donné lieu à une subvention du budget de la marine de dix millions, que certaines voix isolées ont prétendu que le recrutement national donnerait à la marine des équipages suffisants [1]; que d'ailleurs les effectifs de l'inscription maritime excèdent les besoins de la flotte [n° 962] et qu'il y a 32,000 hommes (on disait 50,000) qu'il faut rendre au recrutement national et dont les privilèges [n°s 963 et 969] n'ont plus de raison d'être. En temps de guerre, cependant, ces hommes sont utiles soit à la flotte, soit à la défense des côtes. La nouvelle loi sur l'inscription maritime a eu aussi pour raison d'être de résoudre définitivement toutes ces questions.

967. La loi sur l'inscription maritime du 24 décembre 1896, dont nous venons de présenter aussi l'histoire [2], maintient l'inscription maritime, en corrigeant certaines règles, en remédiant à quelques abus, et en codifiant la matière en près de cent articles (exactement 94).

[1] Proposition de loi déposée par M. Lockroy, député, le 18 juillet 1891, réfutée par un remarquable rapport présenté, au nom de la commission de la Chambre, par M. de Kerjégu, député, en février 1892, reproduit en février 1894, et concluant à l'adoption d'une loi sur l'inscription maritime.

[2] Le projet de loi, préparé par une commission extraparlementaire, a été déposé par M. Barbey, ministre de la marine, puis repris par M. Félix Faure, également ministre de la marine, voté par la Chambre des députés le 2 juin 1896 et par le Sénat le 23 décembre de la même année.

Il était en effet facile de montrer au parlement l'insuffisance des engagements volontaires [nº 962] et l'impuissance du contingent à donner à la flotte, non pas des soldats, mais des marins, c'est-à-dire des hommes ayant pratiqué la navigation dès leur enfance, dont la mer soit l'élément habituel et qui soient immédiatement aptes à la vie de bord.

« Je cherche dans l'histoire, » disait en 1846 à la Chambre des députés un futur ministre de la marine [1] « et je ne trouve aucun « peuple puissant par sa marine, qui ait trouvé, qui ait pris les « éléments de son personnel maritime ailleurs que dans les res- « sources de la marine marchande ». En effet l'inscription maritime est aujourd'hui pratiquée en Allemagne, en Italie, en Espagne. On comprend la difficulté de l'imposer dans les pays où elle n'existe pas. Mais dans un pays où elle fonctionne depuis deux cents ans, facilement acceptée par les populations, il faut dire, avec M. Thiers [2] : « Il n'y a pas un gouvernement sensé, ayant « l'esprit national, qui ose abandonner l'inscription maritime ». C'est aussi ce qui a été dit [3], sous une troisième forme, par la commission extra-parlementaire qui a préparé le projet de loi soumis au parlement.

968. La loi du 24 décembre 1896 sur l'inscription maritime, dont les numéros qui précèdent font connaître les motifs, l'histoire et

[1] M. le marquis de Chasseloup-Laubat.

[2] Discours du 22 janvier 1870.

[3] « Il n'est aucun des membres de la commission, qui ait hésité à reconnaître que l'institution dont le génie de Colbert a doté la France est demeurée la base inébranlable, pleine de sécurité, de nos forces navales, et qu'y toucher pour l'affaiblir serait commettre une imprudence. Au recrutement, à l'engagement volontaire, il ne faut demander que des compléments de ressources; mais dans la classe des marins de profession, il est nécessaire aujourd'hui, tout autant que jadis, d'aller puiser le noyau de nos équipages et la plus grande partie de nos effectifs de guerre, parce que de bonne heure les inscrits se sont accoutumés à la vie de bord, à ses durs labeurs, à ses privations, à sa discipline; parce qu'ils se sont familiarisés avec les bruits et les aspects parfois terrifiants de la mer; parce qu'au lendemain de leur admission au service, et sans plus attendre, on peut compter sur eux, par le gros temps, pour exécuter, sans que leur cœur faiblisse et sans que leur main tremble, ces corvées extérieures, ces manœuvres difficiles où l'on expose sa vie; parce qu'on est sûr enfin de trouver chez eux toutes les qualités maîtresses du marin. ».

les principes, se compose des huit titres suivants : Titre I. *dispositions générales* (art. 1 à 8). — Titre II, *classement des inscrits, formalités de l'inscription, radiation des matricules* (art. 9 à 19). — Titre III, *du service militaire*; chapitre 1er, *division de la durée de l'assujettissement, service actif en temps de paix* (art. 20 à 28); chapitre 2, *exemptions* (art. 92) ; chapitre 3, *dispense du service actif* (art. 30 à 37) ; chapitre 4, *devancement d'appel, réadmission des inscrits, renonciation à la dispense, cadre de maistrance* (art. 38 à 41) ; chapitre 5, *rappel de mobilisation non disponible* (art. 42 à 47). — Titre IV, *état spécial des inscrits* (art. 48 à 60). — Titre V, *mousses, inscrits algériens, inscrits coloniaux* (art. 61 à 63). — Titre VI, *administration, comptabilité et contentieux de l'inscription maritime* (art. 64 à 68.) — Titre VII, *dispositions pénales* (art. 69 à 87). — Titre VIII, *dispositions transitoires* (art. 88 à 91). L'article 91 et dernier est ainsi conçu : « Les dispositions pénales de l'ordonnance du 31 octobre 1784 concernant les classes, la loi du 3 brumaire an IV concernant l'inscription maritime, les articles 67 et 68 du décret-loi disciplinaire et pénal de la marine marchande du 24 mars 1852 et, en général, toutes les dispositions contraires à la présente loi, sont et demeurent abrogées. »

Cette loi du 24 décembre 1896 sur l'inscription maritime est suivie d'un tableau des articles du Code de justice militaire pour l'armée de mer, livre IV, titre 2, applicables dans les cas prévus par les articles 58 et 80 de cette loi.

Bien que très récente, cette loi a été l'objet de modifications par deux lois du 28 janvier 1898. L'une apporte des rectifications, changements ou suppressions, aux articles 30 § 1, 32 § 1, 35 §§ 2 et 3, et 81 § 3. L'autre loi du même jour, 28 janvier 1898, complète l'article 30 de la loi du 24 décembre 1896 par le paragraphe additionnel suivant : « L'inscrit maritime, dispensé en vertu du § 5 du présent article, pourra, sur sa demande, n'être levé qu'après l'expiration de présence effective du frère qui lui procure la dispense ». Cette dernière loi doit être rapprochée de la loi du 26 mars 1898, modifiant celle du 15 juillet 1889 en ce qui concerne les dispenses résultant de la présence d'un frère sous les drapeaux.

Un décret du 29 avril 1893 intitulé « décret portant réorgani-« sation du personnel secondaire de la marine », et un décret du 11 avril 1896, ont créé un personnel secondaire spécial de l'inscription maritime.

969. Depuis 1872, des abus s'étaient produits dans l'inscription maritime. Le service de l'inscrit maritime étant devenu, pour l'homme du littoral, presque semblable comme durée à celui du soldat dans les régiments, et la loi attachant à la situation de l'inscrit des avantages qui n'appartiennent pas aux soldats de l'armée de terre, beaucoup de jeunes gens du littoral ont cherché, bien que n'exerçant pas de profession maritime, à partager le sort des inscrits. De là les abus que l'on a appelés la navigation *fictive* et la navigation *abusive*. C'est pour y remédier que les articles 1 et 3 de la loi du 24 décembre 1896 limitent le nombre des inscrits, en excluant tous ceux qui ne sont pas de véritables marins, et ne comprennent dans l'inscription maritime que « les « français qui exercent la navigation à titre professionnel, c'est-« à-dire comme moyen d'existence... » Nous avons montré [n° 965] que cette limitation n'est pas la première restriction apportée à l'œuvre de Colbert. Les limites géographiques de l'inscription maritime ne sont pas modifiées et la loi nouvelle conserve les inscrits fluviaux qui sont pour la flotte une précieuse ressource. Mais la navigation pratiquée en amont des embouchures des cours d'eau affluant à la mer, dans les eaux mixtes, n'entre plus que pour moitié de sa durée dans les trois cents mois de navigation exigés pour l'obtention d'une demi-solde. Nous rapprochons des premiers articles de la loi du 24 décembre 1896, ses articles 64 et 66 relatifs à l'administration et à la comptabilité de l'inscription maritime qui visent ses articles 1 et 2.

Sont compris dans l'inscription maritime les Français et les naturalisés Français qui exercent la navigation à titre professionnel, c'est-à-dire comme moyen d'existence, soit sur la mer, soit dans les ports ou dans les rades, soit sur les étangs ou canaux salés compris dans le domaine public maritime, soit dans les fleuves, rivières et canaux jusqu'au point où remonte la marée et, pour ceux où il n'y a pas de marée, jusqu'à l'endroit où les bâtiments de mer peuvent remonter (L. 24 décembre 1896, *sur*

*l'inscription maritime*, art. 1). — Ils sont inscrits et les mouvements de leur navigation sont suivis sur des matricules tenues dans les bureaux de l'inscription maritime du littoral (art. 2). — N'est pas considérée comme navigation exercée à titre professionnel : 1° la navigation à bord des bâtiments de plaisance, sauf en ce qui concerne le personnel salarié antérieurement inscrit et affecté à la conduite de ces bâtiments ; 2° la navigation ayant pour objet l'exploitation de propriétés riveraines, agricoles ou industrielles, lorsqu'elle ne constitue pas une industrie de transports ; 3° la navigation ayant uniquement pour but l'exploitation des parcelles concédées sur le domaine maritime (parcs, viviers, huîtrières, moulières, etc.) ; 4° la navigation de ceux qui, non antérieurement inscrits, ne remplissent pas à bord un emploi relatif à la marche, à la conduite ou à l'entretien du bâtiment (art. 3). — Le territoire baigné par les eaux soumises, conformément à l'article premier, au régime de l'inscription maritime, est réparti en arrondissements. Les arrondissements sont divisés en sous-arrondissements, les sous-arrondissements en quartiers, les quartiers en syndicats composés chacun d'un certain nombre de communes. Chaque port militaire est le chef-lieu d'un arrondissement. Le quartier est le centre administratif de l'inscription maritime pour les communes comprises dans la circonscription. La répartition ci-dessus est fixée par arrêté du ministre de la marine (art. 64). — Le préfet maritime a, dans le ressort de son arrondissement, la direction supérieure du service de l'inscription maritime (art. 65). — Les matricules de l'inscription maritime visées à l'article 2 de la présente loi sont tenues au chef-lieu de chaque quartier. Les mouvements d'embarquement et de débarquement y sont enregistrés d'après le rôle d'équipage dont les bâtiments du commerce sont obligatoirement munis. Un extrait de la matricule est tenu par chaque syndic pour les gens de mer de son syndicat (art. 66).

970. La durée de l'assujettissement militaire des inscrits est maintenue (art. 5) de 18 à 50 ans, divisée en trois périodes (art. 20).

1° La période d'inscription provisoire qui s'écoule depuis l'âge de 18 ans jusqu'au jour où commence la période obligatoire ; l'appel de l'inscrit provisoire avant l'âge de vingt ans ne peut avoir lieu qu'en temps de guerre et en vertu d'un décret.

2° La période *obligatoire* est de sept ans (art. 23), et se subdivise en une durée de service actif de cinq ans, et une durée de disponibilité qui est de deux ans et pendant laquelle les inscrits sont soumis aux appels ordonnés par le ministre. L'inscrit définitif dans la première partie de cette période obligatoire peut être, soit en activité effective, soit en sursis, soit en position de dispense résultant de sa situation de famille, comme aîné d'orphelins, fils de veuve, etc. (art. 30 à 37), soit en congé illimité

après une année passée à la disposition permanente et immédiate du ministre de la marine, par le dispensé ou le soutien indispensable de famille.

Il est statué, suivant les cas, par le chef du service de l'inscription maritime du quartier des inscrits intéressés, ou par le préfet maritime, ou par le chef d'escadre, ou par le ministre. La fixation à sept années de cette période obligatoire impose à l'inscrit maritime une charge plus lourde que celle du conscrit de l'armée de terre. Elle est compensée par les avantages attachés à l'inscription [nos 963 et 971], et se justifie par les circonstances exceptionnelles de la nature et des difficultés de l'état militaire du marin, l'impossibilité du rapatriement à date fixe et la nécessité d'avoir toujours une première réserve prête à embarquer. Des considérations de même sorte ont fait maintenir l'assujettissement de l'inscrit définitif à l'action de la levée permanente (art. 21).

3° La période *de réserve* comprend tout le temps d'assujettissement postérieur à la période obligatoire. Dans cette période, comme dans la première, les inscrits ne peuvent être levés qu'en vertu d'un décret. Mais tous les inscrits de 25 à 35 ans, non présents au service, et bien qu'ayant accompli les obligations de la période obligatoire, « peuvent être convoqués pour deux « périodes d'exercices, chacune d'une durée de quatre semaines « au plus, d'après des ordres du ministre de la marine (art. 24) ». Ces appels de quatre semaines sont une innovation rendue nécessaire par le perfectionnement incessant des armements, et qui ne fait qu'étendre à la flotte une règle imposée aux réserves de l'armée de terre.

On appelle *inscrits hors de service*, et sont immatriculés comme tels, les inscrits ayant atteint l'âge de 50 ans (art. 19), et ceux qui ont été réformés pour blessures ou infirmités les rendant impropres, non seulement au service à la mer, mais même à un service de la marine à terre (art. 29).

Sauf les réserves énoncées aux articles 7 et 14, les inscrits accomplissent le service militaire personnel imposé par la présente loi, dans l'armée de mer, et sont exempts de tout autre service public (L. 24 décembre 1896 sur *l'inscription maritime*, art. 4). — La durée de l'assujettissement militaire des inscrits s'étend de l'âge de dix-huit ans à celui de cinquante ans.

Toutefois, leur appel avant l'âge de vingt ans ne peut avoir lieu qu'en temps de guerre et en vertu d'un décret (art. 5). — Les lois et décrets relatifs à l'organisation de l'armée de mer déterminent les grades avec lesquels les différentes catégories d'inscrits sont admises au service (art.6). — Le temps d'assujettissement des inscrits, déterminé par l'article 5 de la présente loi, est divisé comme suit : 1° la période qui s'écoule depuis l'âge de dix-huit ans jusqu'au jour où commence la période obligatoire ; 2° une période obligatoire, qui est de sept années à partir du jour, soit du premier envoi au service, soit de l'établissement de la situation de l'inscrit, par suite du fonctionnement de la levée permanente, conformément à l'article suivant ; 3° une période de réserve, qui comprend le temps d'assujettissement postérieur à la période obligatoire et pendant laquelle les inscrits ne peuvent être levés qu'en vertu d'un décret du président de la République (art. 20). — Tout inscrit définitif âgé de vingt ans est soumis à l'action de la levée permanente. A moins d'empêchement dont il doit justifier, il est tenu de se présenter devant un chef du service de l'inscription maritime ou un syndic des gens de mer, lorsqu'il atteint cet âge, et, s'il l'atteint en cours d'embarquement et hors de France, à son retour en France. Il est appelé s'il ne se présente pas. Il est statué sur sa situation dans un délai de cinq jours à partir du moment de son appel ou de sa présentation. Ce délai peut être prolongé si l'intéressé invoque des titres à une dispense, conformément aux articles 30 et suivants de la présente loi, ou s'il se trouve dans le cas prévu au second paragraphe de l'article 29. S'il n'est ni dispensé, ni exempté dans le chef-lieu du quartier, il est levé pour le service et incorporé dans l'armée de mer. Toutefois, si l'intérêt du service a obligé le ministre à suspendre momentanément le fonctionnement de la levée, il est placé en position de sursis jusqu'à ce que la levée ait repris son cours. Le temps passé dans la position de sursis compte en déduction du service effectif exigé des inscrits. Le marin inscrit qui a atteint sa vingtième année peut également être incorporé dans les équipages de la flotte hors de France, s'il en fait la demande, s'il est libre d'engagement maritime commercial et si le commandant de la force navale ou du bâtiment de l'État présent sur les lieux consent à l'admettre. En cas de refus du commandant, la période d'assujettissement étroit ne court que du jour où il est statué sur sa position en France, conformément aux §§ 2 et 4 ci-dessus (art. 21). — La période obligatoire se subdivise en : une durée de service actif, qui est de cinq ans, et une durée de disponibilité qui est de deux ans. La première s'écoule en activité effective, sauf le temps passé en sursis, en position de dispense ou en congé illimité. L'envoi en congé illimité a lieu d'après les ordres généraux du ministre. Les hommes que ces ordres atteignent peuvent, sur leur demande, être admis à terminer au service leur période de cinq ans. Pendant la disponibilité, les inscrits sont soumis aux appels ordonnés par le ministre. Le temps passé par les inscrits maritimes en position de sursis ou de dispense, ou en congé illimité, ne compte comme service à l'État qu'à titre de déduction de la période de service actif prévue au § 2 du présent article (art. 23). — Les inscrits maritimes qui se trouvent dans la position de réserve sont répartis, au point de vue de la mobilisation, en cinq catégories : *d*. Inscrits âgés de moins de trente ans ; *e*. Inscrits âgés de trente à

trente-cinq ans; *f*. Inscrits âgés de trente-cinq à quarante ans; *g*. Inscrits âgés de quarante à quarante-cinq ans; *h*. Inscrits âgés de quarante-cinq à cinquante ans. Le décret de mobilisation en vertu duquel les inscrits qui font l'objet du présent article son appelés sous les drapeaux s'applique également aux inscrits à la disposition du ministre, quand ces derniers n'ont pas été rappelés avant sa promulgation. La mobilisation s'opère comme il est prévu pour le rappel au second paragraphe de l'article 42. Elle peut être totale ou partielle; dans ce dernier cas, elle s'effectue en suivant l'ordre de priorité des catégories définies au premier paragraphe du présent article (art. 43).

971. Nous avons dit [n° 963] que des avantages importants avaient été successivement assurés aux inscrits maritimes, et [n° 966] qu'ils étaient contestés depuis que l'obligation nationale au service militaire personnel est devenue la loi commune. La loi du 24 décembre 1896 a rendu un service considérable aux populations maritimes et à l'institution même de l'inscription maritime, en donnant la consécration législative à ceux de ces avantages qui ressemblent le plus à des privilèges. Avant de reproduire ces dispositions nous donnons un tableau des avantages accordés aux inscrits maritimes : 1° la profession de marin est dispensée de la patente; 2° la pêche, et généralement l'exploitation des richesses de la mer, est réservée aux inscrits; 3° les autorisations d'occupation temporaire sur les plages sont accordées à titre gratuit à eux, leurs femmes, leurs veuves, leurs enfants mineurs; 4° l'inscrit est exonéré de tout service public autre que celui de l'armée navale; 5° la profession maritime est protégée contre la concurrence étrangère; 6° les inscrits, leurs veuves, leurs enfants, et parfois leurs ascendants, obtiennent sur les fonds de la caisse des invalides de la marine des pensions dites demi-soldes et des secours; 7° le ministère de la marine fournit gratuitement, aux inscrits, dans les écoles d'hydrographie, l'instruction nécessaire pour l'obtention des brevets de capitaine au long cours et de maître au cabotage; 8° il l'admet dans les hôpitaux militaires lorsqu'il fait partie d'un équipage de commerce; 9° il prend ses enfants en première ligne, et au même titre que les enfants de marins des équipages de la flotte, à l'établissement des pupilles de la marine; 10° il rapatrie l'inscrit délaissé au

dehors; 11° il l'aide même parfois en France, au moyen d'un secours de route, à rejoindre son quartier d'inscription.

L'inscrit maritime doit toujours faire connaître sa résidence, et ne peut naviguer sous pavillon étranger sans l'autorisation du ministre.

La profession de marin et l'industrie de la pêche, pratiquées par les inscrits dans les conditions et les limites prévues à l'article premier, comme le droit de vendre les produits par eux pêchés ou récoltés, ne comportent à leur charge ni droit de patente, ni redevance personnelle d'aucune sorte (L. 24 décembre 1896, *sur l'inscription maritime*, art. 48). — Les concessions temporaires de parties de plages aux inscrits définitifs, femmes, veuves, et orphelines non mariées, d'inscrits définitifs, pour l'établissement de pêcheries mobiles formées de filets ou de lignes munies d'hameçons et ayant pour objet la pêche du poisson ou la capture des oiseaux de mer, sont gratuites. Sont également gratuites les mêmes concessions faites aux inscrits définitifs, lorsqu'elles ont pour objet le parquage des coquillages ou crustacés provenant de leur propre pêche. Toutes les autres concessions donnent lieu à la perception, au profit de la Caisse des Invalides de la marine, des redevances prévues par l'article 2 de la loi du 20 décembre 1872 (art. 49). — Les inscrits ont droit, sur les fonds de la Caisse des Invalides de la marine, à des pensions et secours dont la quotité et le mode de concession sont fixés par les actes organiques de cet établissement (art. 50). — L'inscription provisoire d'un mineur, faite dans les formes prescrites par l'article 10, lui confère capacité pour tous les actes ultérieurs de la vie maritime (inscription définitive, devancement d'appel, engagement sur les navires du commerce, règlement à l'amiable ou judiciaire de toutes créances en résultant), pourvu qu'ils aient lieu avec le concours du chef de service de l'inscription maritime. Toutefois, cette capacité cesse si le père ou tuteur ou, à défaut, le juge de paix, retire son autorisation par une déclaration signifiée au chef de service de l'inscription maritime (art. 51). — L'inscrit qui n'est pas en activité de service ou en congé de durée définie, et qui ne fait pas partie du cadre de maistrance peut se marier sans autorisation (art. 52).

972. La loi du 24 décembre 1896 soumet les Algériens, tout en n'exigeant d'eux, « dans l'intérêt de la colonisation », qu'une année de présence effective sous les drapeaux, et les coloniaux de la Martinique, de la Guadeloupe, de la Réunion, de la Guyane, et de Saint-Pierre et Miquelon, aux mêmes règles que les inscrits de la métropole. Dans les autres colonies, le régime de l'inscription maritime peut être institué par décrets, contresignés par les deux ministres de la marine et des colonies.

Les inscrits portés sur la matricule des gens de mer en Algérie et domiciliés dans cette possession au moment de la levée sont soumis aux mêmes règles que les inscrits de la métropole. Toutefois, dans l'intérêt de la colonisation, ces marins sont envoyés en congé illimité après un an de présence effective sous les drapeaux si leur conduite n'a pas laissé à désirer et s'ils ont satisfait aux conditions d'instruction militaire déterminée par le ministre de la marine. Ceux d'entre eux qui transportent leur établissement en France doivent compléter, dans les équipages de la flotte, la durée du service effectif exigé des inscrits de la métropole, sans toutefois pouvoir être levés à cette fin après l'âge de vingt-neuf ans ni retenus au delà de celui de trente ans (L. 24 décembre 1896, art. 62). — Les dispositions qui régissent l'inscription maritime dans la métropole sont applicables aux colonies de la Martinique, de la Guadeloupe, de la Réunion, de la Guyane, et de Saint-Pierre et Miquelon. Dans les autres colonies, le régime de l'inscription maritime est, lorsqu'il y a lieu, institué et réglé par des décrets contresignés par les ministres chargés des services de la marine et des colonies (art. 63). — En Algérie et aux colonies, la direction du service des quartiers d'inscription maritime est centralisée par établissement d'outre-mer (art. 67).

973. Bien que la loi du 16 mars 1882 sur l'administration de l'armée [nos 941 à 946] n'ait été édictée que pour l'armée de terre, un décret du 6 novembre 1886 *sur l'organisation des services administratifs de la marine* en a appliqué les articles 1, 3, 4 et 25 « à l'administration et au contrôle de la marine ». Le considérant qui précède ce décret constate que l'application au département de la marine des principes généraux, désormais consacrés par le pouvoir législatif pour le département de la guerre, « assurera le fonctionnement plus régulier des différents services ».

Le contrôle dans l'administration de la marine fonctionne depuis 1853 sous le nom d'*inspection de la marine*. Chargée du maintien des règlements et de contrôler d'une manière permanente tous les actes de l'administration, l'inspection de la marine n'a cessé de rencontrer de sérieuses difficultés dans l'accomplissement de sa mission, de la part des corps contrôlés, sans se sentir toujours suffisamment soutenue par le ministre. Aussi le conseil d'amirauté [1] proclamait dès 1887 « la nécessité, non

[1] Le conseil d'amirauté a été supprimé par un décret du 21 octobre 1890, intitulé décret *portant suppression du conseil d'amirauté et création d'inspecteurs généraux de la marine et d'un comité des inspecteurs généraux*. Ce décret a été modifié par un dernier décret du 30 mars 1898.

seulement de donner aux membres du contrôle les garanties de situation attachées à la consécration législative, mais aussi et surtout, pour satisfaire aux vœux plusieurs fois renouvelés par le Parlement, d'affirmer, devant tous les services de la marine, les attributions dont ces fonctionnaires sont investis, d'accentuer, autant qu'il est possible, l'importance de leur mandat, d'en prononcer, d'en accuser même le caractère obligatoire pour ceux vis-à-vis desquels il s'exerce, en même temps que de rendre plus grandes l'influence et l'autorité de ceux chargés de l'exercer ».

Cet appel est demeuré sans effet. Une proposition de loi, d'initiative parlementaire, du 8 novembre 1897, a demandé qu'il y fût pourvu par « l'organisation du contrôle de l'administration de la marine [1] ».

Une autre imitation de l'administration générale de l'armée de

[1] Art. 1. Le contrôle de l'administration de la marine est exercé par un personnel spécial ne relevant que du ministre. Il a pour objet de sauvegarder les intérêts du Trésor et les droits des personnes, de surveiller l'emploi des crédits en deniers et en matières mis à la disposition du ministre, de constater la situation des approvisionnements, de veiller à l'économie dans les dépenses, enfin de réclamer dans tous les services l'observation des lois, ordonnances, décrets, règlements et décisions ministérielles, qui en régissent le fonctionnement administratif. — Art. 2. Le service du contrôle est confié à un corps qui porte le nom de corps du contrôle de l'administration de la marine. Il constitue, au ministère de la marine, une direction spéciale sous les ordres d'un contrôleur général. Il comprend : le contrôle de l'administration centrale, la comptabilité des dépenses engagées, le contrôle permanent dans les arsenaux et établissements hors des ports, le contrôle mobile dans les sous-arrondissements et quartiers d'inscription maritime en France, en Algérie, en Tunisie et dans les établissements de la marine hors du territoire continental. — Art. 3. Les fonctionnaires du corps du contrôle agissent comme délégués directs du ministre de la marine, auquel leurs rapports sont adressés. Ils proposent toutes les mesures qu'ils jugeraient utiles pour faire disparaître les abus ou pour simplifier le fonctionnement administratif des services. A cet effet, ils peuvent exiger des administrateurs et comptables communication de tous états, registres et rapports, accompagnés de leurs annexes, ainsi que de toute correspondance officielle concernant les actes administratifs et les faits de gestion et de comptabilité. — Art. 4. Le corps du contrôle a une hiérarchie propre, ne comportant aucune assimilation avec les grades de la marine. Ses membres jouissent du bénéfice de la loi du 19 mai 1834 sur l'état des officiers ; ils ne pourront être mis à la retraite d'office qu'après avis d'une commission composée des trois contrôleurs généraux de 1re classe... (Proposition de loi portant *organisation du contrôle de la marine*, présentée par M. Delcassé ; annexe au procès-verbal de la séance du 8 novembre 1897 ; Chambre des députés, n° 2778) ».

terre se trouve dans l'institution même d'un conseil supérieur de la marine. Il a été créé par un décret du 5 décembre 1889, et successivement remanié par des décrets des 21 octobre 1890 et 2 février 1892, jusqu'à sa nouvelle réorganisation par le décret du 28 novembre 1896. Le rapport du ministre de la marine qui le précède en expose les motifs de la manière suivante : « La création d'un conseil supérieur de la marine a eu pour but d'appeler occasionnellement, en consultation auprès du ministre, des officiers généraux ayant acquis, dans les hautes situations de la marine, l'expérience nécessaire pour assurer la meilleure utilisation de notre armée navale, ainsi que l'unité des vues dans toutes les parties de la préparation à la guerre. Tel qu'il se trouve actuellement composé, le conseil supérieur comprend les commandants en chef des escadres, les commandants en chef préfets maritimes, et la presque totalité des vice-amiraux. Dans ces conditions, la réunion du conseil à Paris éloigne tous les chefs militaires de leurs postes. Elle serait impossible au moment d'une mobilisation et même, en temps normal, le ministre n'a ni la liberté des convocations, ni celle de la durée des sessions. Aussi le conseil supérieur de la marine n'a-t-il pas été réuni depuis près de deux ans. Je pense donc qu'il y a lieu de modifier la composition de ce conseil ».

En conséquence de ce nouveau décret, le conseil supérieur de la marine est ainsi composé : le ministre de la marine, président; les vice-amiraux maintenus dans la 1re section de l'état-major général. Les vice-amiraux de la 1re section (activité) ayant exercé un commandement en chef à la mer dans leur grade; le chef d'état-major général de la marine ; le sous-chef d'état-major général de la marine. Le sous-chef d'état-major général chargé des sections de l'état-major général est attaché au conseil comme rapporteur avec voix consultative.

Le président du conseil supérieur peut y appeler, avec voix consultative, tout officier, tout fonctionnaire, ou toute personne dont l'avis ou la compétence semblerait nécessaire, et il stipule que le président de la République peut présider le conseil supérieur de la marine, comme le conseil supérieur de la guerre.

toutes les fois qu'il le juge utile. Dans ce cas, le président du conseil des ministres et le ministre de la guerre doivent être convoqués.

974. Les lois des cadres de l'armée de terre [nos 948 et 949] ne sont pas susceptibles d'application à l'armée navale. Il n'existe pas de loi sur les cadres des officiers de marine. Une proposition de loi d'initiative parlementaire [1], et même un projet de loi [2] d'initiative gouvernementale se sont cependant produits. Ils n'ont pu aboutir. De ce que la loi du 13 mars 1875 a fait entrer l'organisation générale et les cadres de l'armée de terre dans le domaine de la loi, il ne faut pas en effet en conclure qu'il y ait lieu d'en faire autant pour l'armée navale. Une loi donnerait assurément aux corps de la marine une stabilité désirable pour les personnes. Le département de la marine traverse une ère de transformation dont les conséquences sont toujours indécises, ainsi que le faisait observer le ministre de la marine en 1887 ; et, de plus, l'incessante transformation du matériel naval impose aux cadres de l'armée de mer une sorte de mobilité endémique, peu conciliable avec les exigences du domaine législatif. En outre, tandis que l'uniformité est la règle dans chaque arme de l'armée de terre, au point de vue de la constitution des cadres et des effectifs, elle fait défaut aux unités tactiques de l'armée de mer. Un navire cuirassé peut comporter 800 hommes d'équipage avec son état-major, tandis qu'un petit torpilleur peut n'avoir pas dix hommes à bord. Toutes ces circonstances expliquent que le projet de loi de 1887 présenté par le ministre de la marine avec hésitation, et pour obtempérer à une sorte de mise en demeure du parlement, n'ait pas abouti.

En même temps que ce projet de loi sur les cadres des officiers de marine, le ministre avait déposé d'autres projets sur les cadres du génie maritime, du commissariat de la marine, du corps de

[1] Proposition de loi *sur les cadres des officiers de marine*, par M. Georges Roche ; Chambre des députés, mai 1886.
[2] Projet de loi sur le même sujet de l'amiral Aube, ministre de la marine ; Chambre des députés, janvier 1887.

santé, du contrôle [n° 972], et des corps secondaires. Tous ces cadres restent soumis au régime des décrets.

Les officiers-mariniers ont, dans la loi sur l'inscription maritime, non leur loi des cadres, mais les dispositions législatives organiques sur leur admission au cadre de maistrance de la flotte (art. 41). Le régime légal qui en est la conséquence est réglé, partie par ce même article 41 de la loi du 24 décembre 1896, et partie par décret.

Les officiers-mariniers qui s'engagent à rester au service après la période, soit de service actif, soit de réadmission, qu'ils accomplissaient au moment de leur nomination comme officiers-mariniers, peuvent être admis, sur leur demande, dans le cadre de maistrance de la flotte, qui comprend l'effectif permanent des officiers-mariniers de toutes spécialités. Ils contractent par ce fait le lien spécial applicable à tous ceux qui sont incorporés dans ledit cadre. L'admission dans le cadre de maistrance entraîne, pour l'officier-marinier, l'obligation de servir l'État jusqu'à ce qu'il ait reçu notification, soit de l'acceptation de sa démission par le ministre, soit de sa radiation d'office du cadre. En temps de paix, la demande de radiation du cadre de maistrance faite par un officier-marinier se trouvant en disponibilité dans ses foyers et non atteint par un ordre de rappel doit être toujours acceptée. Si la demande de radiation est faite par un officier-marinier en activité de service ou atteint par un ordre de rappel, l'effet peut en être suspendu jusqu'au terme de la campagne commencée et jusqu'à l'expiration de la troisième année de la période de service en cours ou à accomplir. L'acceptation de la demande de radiation doit avoir lieu, dans le premier cas, un mois au plus après la remise de ladite demande à l'autorité maritime, et, dans le second cas, un mois après l'accomplissement des deux conditions d'embarquement et de service indiquées ci-dessus. En temps de guerre, la radiation peut être indéfiniment refusée. L'officier-marinier ne peut être rayé d'office du cadre de maistrance qu'à la suite soit d'une condamnation criminelle ou correctionnelle, soit d'une décision prise par le ministre sur l'avis conforme d'un conseil de discipline dont la composition est fixée par décret, soit enfin d'admission à la retraite. Les autres dispositions organiques du cadre de maistrance sont réglées par un décret (L. 24 décembre 1896 *sur l'inscription maritime*, art. 41).

## SECTION IV.

### DROIT DE PÉTITION.



975. Le principe de droit public, dont nous abordons ici l'étude, est loin d'avoir l'importance de ceux qui précèdent et de ceux qui suivront. L'universalité du droit de suffrage, l'initiative législative des membres du parlement, leurs moyens d'action sur la direction du pouvoir exécutif, la liberté de la presse, sans enlever sa raison d'être au droit de pétition, même dans l'ordre des intérêts généraux, ne lui laissent qu'une place secondaire. C'est cependant à ce titre, dans ses conditions d'exercice au point de vue des intérêts généraux du pays, que le droit de pétition constitue incontestablement un principe de droit public de l'ordre politique.

Il n'a pas ce caractère lorsqu'il est exercé dans un intérêt purement personnel, à titre de réclamation contre une atteinte aux intérêts individuels. Dans ce cas, la véritable place de cette section serait dans le troisième chapitre du présent volume. Mais sous le bénéfice de cette constatation, et pour ne pas scinder la courte étude que comporte ce principe, nous considérons que, si restreinte qu'elle puisse être dans l'état politique de la France, la partie de son application relative aux intérêts généraux lui assigne ici sa véritable place.

Les règles relatives à l'exercice de ce droit complexe n'en de-

vraient pas moins varier, suivant nous, selon qu'il s'agit de la première ou de la seconde condition de son application.

Le droit de pétition, consacré par toutes les constitutions qui se sont succédé en France depuis 1789, consiste dans la faculté d'adresser une demande ou une plainte aux autorités compétentes pour les recevoir. Suivant la distinction que nous venons d'établir, les pétitions peuvent avoir pour objet soit des intérêts d'ordre public et constitutionnel, et, dans ce cas, le droit de pétition forme un droit politique, soit des intérêts privés, et, dans ce cas, il est un droit civil ou naturel. Dans l'un ou l'autre cas, l'exercice de ce droit est dégagé de toute condition de forme, sauf l'authenticité des signatures par voie de légalisation. Ce droit est même offert à toute personne sans conditions de sexe et d'âge, au profit des femmes et même des mineurs. Une loi de l'Assemblée constituante du 22 mai 1791 reconnaissait le droit de pétition à *tout individu*; la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII, article 83, l'accordait à *toute personne*.

Aucune disposition constitutionnelle ultérieure n'a restreint aux seuls nationaux cette généralité du droit de pétition. Le Sénat, près duquel il était exclusivement exercé sous la Constitution de 1852, sur un rapport présenté dans sa séance du 28 avril 1863 (*Moniteur* du 29), avait même cru devoir maintenir sans aucune restriction l'exercice du droit de pétition aux étrangers, domiciliés ou non en France. Nous avons dit combien ces tendances à l'assimilation trop complète des étrangers aux nationaux, en dehors du domaine du droit privé, dans le domaine du droit public, nous semblaient regrettables, et combien nous approuvions les restrictions apportées, en matière politique, même en ce qui concerne les naturalisés, par la loi du 26 juin 1889 sur la nationalité [n° 878]. Suivant nous, il n'est que juste et juridique d'admettre les étrangers, comme les Français, à pétitionner relativement aux questions d'intérêt privé qui leur sont personnelles; mais là doit être rigoureusement limité le droit de pétition au profit des étrangers. En un mot, pour les étrangers, il ne doit être qu'un droit d'ordre purement privé; pour les Français, c'est un droit d'ordre privé et d'ordre politique.

Aux pouvoirs publics compétents pour connaître des pétitions, il appartient d'appliquer cette règle, qui dérive des principes généraux de notre droit national. Ils ont le droit et le devoir d'écarter, par une fin de non-recevoir, toute pétition, émanant d'un étranger, qui constituerait, de sa part, une immixtion dans les affaires intérieures ou extérieures de la France, dans sa constitution, son droit public et sa législation. Nous estimons que la pétition d'un étranger n'est admissible qu'autant qu'elle est exclusivement relative aux intérêts privés qu'il peut avoir en France.

Le droit de pétition peut s'exercer, soit auprès du pouvoir exécutif, soit auprès de toutes les assemblées investies de la totalité ou d'une partie de la puissance législative, à moins d'un texte constitutionnel qui, dans le système de pluralité des assemblées, réserverait exclusivement cette attribution à l'une d'elles.

976. Le droit de pétition au pouvoir exécutif n'est soumis à aucune règle spéciale et restrictive. Il constitue, en ce qui touche les intérêts privés, le recours par la voie gracieuse, qui, avant d'arriver au chef de l'État, peut être préalablement, mais sur timbre, porté devant les autorités placées aux divers degrés de la hiérarchie administrative. Dans notre pays, les pétitions adressées au chef de l'État, sous tous les régimes, sont fort nombreuses. Nous ne citons qu'à titre d'exemple les chiffres donnés sur ce point par le compte rendu des travaux du conseil d'État publié le 30 mars 1862. Il évaluait à 209, 457 les pétitions de toutes sortes qui, de 1852 à 1860, ont été adressées à l'empereur. Cette statistique des pétitions, adressées à une autre époque au chef de l'État, s'explique alors dans les comptes-rendus des travaux du conseil d'État, par cette circonstance qu'une commission des pétitions avait été créée au sein du conseil d'État par un décret du 18 décembre 1852. Il n'a pas été reproduit dans les dispositions relatives aux attributions du conseil d'État depuis 1872. Actuellement il faut appliquer à cette face du droit de pétition tout ce que nous avons dit, dans le courant de cet ouvrage, de l'antithèse du recours par la voie gracieuse et du recours par la voie

contentieuse qui seul aboutit au conseil d'État statuant au contentieux [nos 69, 72, 427].

977. Nous avons déjà dit que, sous la Constitution de 1852, le droit de pétition, en ce qui concerne les assemblées, s'exerçait exclusivement auprès du Sénat (art. 45), chargé en outre de « maintenir ou annuler tous les actes qui lui étaient déférés « comme inconstitutionnels par le gouvernement, ou dénoncés « pour la même cause par les pétitions des citoyens ». Ainsi le texte constitutionnel était général et absolu. On agitait seulement la question de savoir si le Sénat avait le droit d'annuler pour inconstitutionnalité les actes émanés des tribunaux judiciaires ou administratifs et les décrets rendus au contentieux. Trois systèmes s'étaient produits : l'un refusait ce droit au Sénat ; le second l'accordait d'une manière absolue ; le troisième admettait l'annulation de l'acte, sous la réserve du maintien des droit acquis aux parties intéressées. Cette dernière opinion avait l'avantage de concilier le respect de la chose jugée avec la disposition générale de l'article 29 de la Constitution « *tous les actes* », et avec le précédent historique de l'article 21 de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII, interprété par l'article 55 du sénatus-consulte du 16 thermidor an X. Cette attribution exclusive du Sénat du second empire se rattachait au pouvoir constituant dont la Constitution de 1852 investissait le Sénat, pouvoir que la Constitution du 21 mai 1870 avait fait disparaître.

978. Le droit de pétition, avant les Lois constitutionnelles de 1875, s'exerçait auprès de l'Assemblée nationale. Son règlement à cet égard était calqué sur celui de l'Assemblée nationale de 1848-1849. Les pétitions étaient adressées au président de l'assemblée, ou remises sur le bureau par un député tenu de signer en marge la mention du dépôt qu'il effectuait. Nulle personne, ne faisant pas partie de l'assemblée, ne pouvait être admise, ni en groupe, ni même isolément, à les apporter à la barre de l'assemblée. Les pétitions qui auraient été transmises par un rassemblement extérieur ne pouvaient être reçues par le président

ou déposées sur le bureau par un député, sous peine d'application des dispositions disciplinaires du règlement.

Les pétitions étaient, dans l'ordre de leur arrivée, inscrites sur un rôle général imprimé et distribué à l'assemblée. Elles étaient aussitôt renvoyées à la commission des pétitions, sauf celles relatives à un objet soumis à une autre commission. Toute pétition était l'objet d'un rapport public d'après les règles antérieurement suivies; aux termes du règlement de l'assemblée, l'unanimité des membres présents pouvait décider qu'une pétition ne serait rapportée à la tribune que par l'indication du pétitionnaire et le numéro d'ordre du rôle général. Une importante modification votée le 3 juillet 1873, en maintenant la règle que chaque pétition est l'objet d'un rapport, disposait : qu'avis du rapport et de la résolution de la commission était donné au pétitionnaire, mais que la commission rapportait en séance publique les seules pétitions sur lesquelles elle concluait au renvoi à un ministre et celles qu'elle jugeait utile de soumettre à l'examen de l'assemblée, sauf le cas de demande écrite de rapport en séance publique adressée au président par un député.

979. Sous l'empire des Lois constitutionnelles de 1875, le droit de pétition s'exerce également devant le Sénat et devant la Chambre des députés. Aussi les règles relatives à l'exercice de ce droit se trouvent-elles dans le règlement de chacune des deux chambres. Mais comme ces règlements sont l'œuvre de ces assemblées et que chaque chambre nouvelle peut changer son règlement, celui du Sénat, qui n'est soumis à aucun renouvellement intégral de ses membres, présente un caractère plus permanent, et c'est par ce motif que nous allons lui emprunter de préférence les articles qu'il consacre au droit de pétition. Du reste, le règlement de la Chambre des députés contient sur ce point des dispositions analogues, et notamment l'article 66 de ce règlement est conçu dans des termes à peu près identiques à ceux de l'article 102 du règlement du Sénat. Nous les rapportons également l'un et l'autre ci-dessous; ils ont pour objet nécessaire de ména-

ger le temps des chambres, tout en laissant au droit de pétition les garanties qui lui sont dues.

Nous reproduisons le titre XI du règlement du Sénat, intitulé *Des pétitions*, et qui comprend les articles 97 à 104 ; ils diffèrent peu des articles des règlements des assemblées de 1849 et de 1871, analysés dans le numéro qui précède. Le rapporteur de la commission du Sénat s'en est expliqué du reste de la manière suivante : « Les seuls changements que la commission ait jugé « qu'il convenait d'introduire dans ce chapitre sont : une or- « donnance plus méthodique des travaux qui amènent une péti- « tion à l'état de rapport ; une classification plus nette des péti- « tions examinées, selon la nature de la résolution adoptée pour « chacune d'elles ».

Les pétitions sont dispensées du timbre (L. 13 brumaire de l'an VII, art. 16). On admet, bien que l'opinion contraire ait été soutenue, qu'elles peuvent être collectives. La prohibition de l'article 83 de la Constitution de l'an VIII, qui exigeait qu'elles fussent signées individuellement, n'a été maintenue par aucun des textes actuellement en vigueur. Mais le pétitionnement recevant dans certains cas une énorme extension, son exercice intéresse l'ordre public. A cet égard, diverses questions se posent, tant au point de vue du colportage des pétitions, que de la légalisation des signatures. Nous citons en note [1], à titre d'exemple, une

[1] « Rouen, le 6 avril 1879. — Messieurs, plusieurs de vos collègues m'ont demandé, au cours de la tournée de révision, des instructions sur la conduite à tenir à l'égard des pétitions qui commencent à se répandre dans le département ; je les leur ai données verbalement ; je crois utile de les généraliser. Le droit de pétition doit être absolument respecté ; mais son exercice intéresse l'ordre public au double point de vue du colportage et de la légalisation des signatures, et c'est sur ces deux points que j'appelle votre attention. En ce qui concerne le colportage, la distribution des pétitions et la recherche des signatures sont interdites sur la voie publique, dans les débits de boissons, de tabacs, cercles et autres lieux de réunion ; je n'ai pas besoin d'ajouter qu'elles sont interdites aussi dans les écoles. Je connais assez le bon esprit de nos instituteurs pour être assuré qu'aucun d'eux ne contreviendra à cette règle absolue. En ce qui concerne la légalisation des signatures, vous savez qu'elle est l'attestation, par l'officier public, de la sincérité des signatures présentées à son visa ; vous ne pourriez donc pas refuser de légaliser une pétition parce que vous n'en approuveriez pas la teneur ; mais vous ne devez la légalisation qu'aux signatures qui vous sont personnellement connues, à celles qui seraient

circulaire adressée à ce sujet en 1879, par le préfet de la Seine-Inférieure, aux maires de son département.

La loi du 22 juillet 1879 relative au siège du pouvoir exécutif et des chambres à Paris [n° 54], a consacré législativement l'interdiction, écrite dans le règlement des assemblées, de présenter verbalement ou d'apporter par écrit à leur barre, aucune pétition, et de provoquer de quelque manière que ce soit à la violation de cette défense. Cette sage interdiction a pour but d'éviter l'envahissement des assemblées. Sous prétexte d'exercice du droit de pétition, on a trop souvent attenté à leur liberté. L'article 7 de la loi du 22 juillet 1879, par voie de référence à l'article 5 § 1 de la loi du 7 juin 1848 sur les attroupements, édicte une peine d'emprisonnement de quinze jours à six mois, contre toute infraction aux articles 6 et 7 de cette loi.

Toute pétition doit être rédigée par écrit et signée; elle doit indiquer la demeure du pétitionnaire ou de l'un d'eux, si elle est revêtue de plusieurs signatures. Les signatures des pétitionnaires doivent être légalisées. Si la légalisation était refusée, le pétitionnaire ferait mention de ce refus à la suite de sa pétition. Les pétitions doivent être adressées au président du Sénat. Elles peuvent également être déposées entre les mains d'un des secrétaires par un sénateur qui fait, en marge, mention du dépôt et signe cette mention. Une pétition apportée ou transmise par un rassemblement formé sur la voie publique ne pourra être reçue par le président, ni déposée sur le bureau (Règlement du Sénat : chapitre IX, *Des pétitions* ; art. 97). — Les pétitions, dans l'ordre de leur arrivée, sont inscrites sur un rôle général contenant le numéro d'ordre de la pétition, le nom et la demeure du pétitionnaire, ainsi que l'indication sommaire de l'objet de sa demande, et, lorsqu'elle n'aura pas été adressée directement au président, le nom du sénateur qui l'aura déposée. Ce rôle est imprimé et distribué au Sénat (art. 98). — Les pétitions inscrites sur le rôle sont renvoyées à la commission des pétitions. Néanmoins, celles relatives à une proposition actuellement soumise à l'examen d'une commission spéciale sont directement renvoyées à cette commission par le président du Sénat. Ce renvoi peut également être ordonné par la commission des pétitions. Tout membre du Sénat pourra prendre communication des pétitions en s'adressant au président de la commission chargée de leur examen (art. 99). — La commission, après examen de chaque pétition, les classe dans l'ordre suivant : celles sur lesquelles elles conclut au renvoi à un ministre ; celles qu'elle juge devoir être, indépendamment de ce renvoi, soumises à l'examen du Sénat ;

apposées en votre présence, ou dont les auteurs vous attesteraient la sincérité. Je vous prie de m'accuser réception de la présente circulaire. »

celles qu'elle ne juge pas devoir être utilement soumises à cet examen. Avis est donné au pétitionnaire de la résolution adoptée, à l'égard de sa pétition, et du numéro qui lui est donné (art. 100). — Un feuilleton, distribué chaque mois aux membres du Sénat, mentionne le nom et le domicile du pétitionnaire, l'indication sommaire de l'objet de la pétition, le nom du rapporteur, enfin la résolution adoptée par la commission, avec le résumé succinct de ses motifs. Toutefois la commission peut ne faire figurer la pétition au feuilleton que par son numéro d'ordre et par le nom de son auteur, avec indication de la résolution adoptée. Cette décision ne peut être prise qu'à l'unanimité des membres présents (art. 101). — Tout sénateur, dans le mois de la distribution du feuilleton, peut demander le rapport en séance publique d'une pétition, quel que soit le classement que la commission lui ait assigné. Sur sa demande, adressée par écrit au président du Sénat, le rapport devra être présenté au Sénat. Après l'expiration du délai ci-dessus indiqué, les résolutions de la commission deviennent définitives à l'égard des pétitions qui ne doivent pas être l'objet d'un rapport public, et elles sont mentionnées au *Journal officiel* (art. 102). — La commission rapporte les pétitions en séance publique. La priorité ou l'urgence peut être demandée pour l'examen d'une pétition. Sur cette demande le Sénat décide par assis et levé, sans débats (art. 103). — Les commissions spéciales auxquelles des pétitions auront été renvoyées devront en faire mention dans leurs rapports. Dans un délai de six mois, les ministres feront connaître, par une mention portée au feuilleton distribué aux membres du Sénat, la suite qu'ils ont donnée aux pétitions qui leur ont été successivement renvoyées (art. 104).

Tout député, dans le mois de la distribution du feuilleton, peut demander le rapport en séance publique d'une pétition, quel que soit le classement que la commission lui ait assigné. Sur sa demande, le rapport sera fait de plein droit. Après l'expiration du délai ci-dessus indiqué, les résolutions de la commission deviennent définitives à l'égard des pétitions qui ne doivent pas être l'objet d'un rapport public, et elles sont mentionnées au *Journal officiel* (Règlement de la Chambre des députés, art. 66).

Toute pétition à l'une ou à l'autre des chambres ne peut être faite et présentée que par écrit. Il est interdit d'en apporter en personne ou à la barre (Loi du 22 juillet 1879, *relative au siège du pouvoir exécutif et des Chambres à Paris*, art. 6). — Toute infraction à l'article précédent, toute provocation par des discours proférés publiquement ou par des écrits ou imprimés, affichés ou distribués, à un rassemblement sur la voie publique, ayant pour objet la discussion, la rédaction ou l'apport aux chambres, ou à l'une d'elles, de pétitions, déclarations ou adresses, que la provocation ait été ou non suivie d'effet, sera punie des peines édictées par le paragraphe 1er de l'article 5 de la loi du 7 juin 1848 (art. 7). — Il n'est en rien dérogé par les précédentes dispositions à la loi du 7 juin 1848 sur les attroupements (art. 8). — L'article 463 du Code pénal est applicable aux délits prévus par la présente loi (art. 9).

## SECTION V.

### SÉPARATION DE L'AUTORITÉ ADMINISTRATIVE ET DE L'AUTORITÉ JUDICIAIRE.

980. Objet et motifs du principe; division de la section en trois paragraphes.

980. Nous avons exposé, dans les notions préliminaires de droit constitutionnel placées en tête de cet ouvrage, le principe fondamental de notre droit public qui consacre la séparation des pouvoirs législatif et exécutif, et déterminé la place appartenant à l'autorité administrative et à l'autorité judiciaire dans la théorie des pouvoirs. Nous y avons déjà dit qu'il s'agit là de deux principes de droit public distincts, bien que trop souvent confondus en raison de leurs affinités. Ils diffèrent par leur objet, par les textes, de nature et d'époques différentes, qui consacrent l'un et l'autre, par leurs conditions d'application, et par leur sanction. Le principe de la séparation des pouvoirs présente également des rapports très étroits avec d'autres principes de droit public, celui de la souveraineté nationale, celui du vote annuel des dépenses et de l'impôt, aussi bien et plus qu'avec le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire.

Les incertitudes et les erreurs de langage, qui ont obscurci ces vérités, viennent de l'idée des trois pouvoirs, aussi fausse que répandue, dont nous avons trouvé la condamnation [n^os 33 à 37], dans les lois constitutionnelles qui nous régissent, dans les principes du droit public, dans l'histoire, et dans les conséquences comparées de l'une et l'autre doctrine. En conséquence de cette longue discussion, nous avons établi qu'il n'existe que deux pouvoirs primordiaux dans l'État, le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, et que le pouvoir exécutif se subdivise en branches diverses, parmi lesquelles l'autorité judiciaire et l'autorité administrative. A leurs relations préside, pour la sauvegarde de

tous les intérêts et de tous les droits, le principe de séparation de ces autorités dont nous faisons ici l'étude.

L'expérience du passé et la pratique de chaque jour démontraient au législateur du nouveau droit public de la France, la nécessité de prévenir les empiétements, dans les rapports inévitables entre ces deux autorités parallèles. L'exemple des envahissements des parlements pendant les derniers siècles de l'ancienne monarchie inspira, à l'Assemblée constituante de 1789, la pensée, tout en établissant entre ces deux autorités une mutuelle indépendance, de protéger particulièrement l'autorité administrative contre les entreprises de l'autorité judiciaire. Tel est l'objet du principe, d'ailleurs réciproque, de séparation des deux autorités. Ce principe, écrit dans les lois de l'Assemblée constituante et de la Convention, a reçu son développement successif de la législation et de la jurisprudence; il est complété par l'institution des conflits, qui forme sa plus efficace sanction.

Nous déterminerons, dans un premier paragraphe, les conséquences du principe de séparation des deux autorités considéré en lui-même, en reproduisant les textes qui le formulent.

Dans un second paragraphe, nous traiterons de sa sanction administrative par l'institution des conflits.

Dans un troisième paragraphe, nous parlerons du corollaire que ce principe trouvait dans la garantie administrative des agents du gouvernement, consacrée par l'article 75 de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII, abrogé depuis 1870.

### § Ier.— Formule et conséquences du principe.

981. Textes de 1790-1791, l'an III, et l'an V, qui consacrent le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire.

982. Caractère de réciprocité donné à ce principe par l'Assemblée constituante de 1789-1791.

983. Principales conséquences qui en découlent directement dans les relations de ces deux autorités; 1°, 2° et 3° conséquences générales.

984. 4° Obligation de l'autorité judiciaire d'appliquer les actes administratifs proprement dits sans apprécier leur légalité.

981. Les dispositions légales qui formulent la règle, élevée à la hauteur d'un principe de droit public, de l'indépendance de l'autorité administrative, à l'encontre de l'autorité judiciaire, et de leur séparation, émanent de l'Assemblée constituante de 1789. La Convention et le Directoire les ont reproduites et confirmées. Trois de ces textes, celui de la loi sur l'organisation judiciaire des 16-24 août 1790 (titre 2, art. 13), un article de la Constitution de 1791, et la loi du 16 fructidor an III, contiennent la formule légale, doctrinale et pratique, de ce principe essentiel de notre droit public. Ils doivent être connus dans leur lettre même.

Avant ces textes, la loi des 22 décembre 1789-8 janvier 1790, *relative à la constitution des assemblées primaires et des assemblées administratives* (section III, art. 7), et l'instruction y annexée (§ VI), avaient déjà fait de ce principe une solennelle application. Les lois des 7-11 septembre 1790, 7-14 octobre 1790, 17 avril-25 mai 1791, l'ont aussi consacré.

Sous la Constitution de l'an III, un arrêté du directoire exécutif du 2 germinal de l'an V, à l'occasion d'une affaire déterminée, a fait, comme la Convention par son acte du 16 fructidor an III, un nouveau rappel du principe et des textes antérieurs. Cet arrêté est précédé d'un long exposé dans les développements duquel ces textes se trouvent invoqués de la manière suivante : « Considérant que l'article 13 du titre 2 de la loi des 16-24 août 1790 « établit en principe général que *les fonctions judiciaires sont* « *distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives*; que, par la loi du 16 fructidor an III, *défenses* « *itératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes* « *d'administration de quelque espèce qu'ils soient, aux peines de* « *droit* ». Plus loin, il est dit, dans ce même exposé de motifs de l'arrêté du directoire exécutif du 2 germinal de l'an V, « que « dans la classe des affaires administratives se rangent naturelle-

« ment toutes les opérations qui s'exécutent par les ordres du « gouvernement, par ses agents immédiats, sous sa surveillance, « et avec les fonds fournis par le trésor. »

Bien que cet acte du directoire ne constitue pas, à l'égal des textes des 16-24 août 1790, du 3 septembre 1791, et du 16 fructidor an III, une disposition législative, il n'en contient pas moins dans son dispositif, ci-dessous reproduit, des prescriptions d'un caractère général, relatives à l'application du principe, et qui sont des corollaires de ces lois de l'Assemblée constituante et de la Convention. Cet arrêté du directoire est souvent cité à leur suite, dans un certain nombre de jugements et arrêts.

Les fonctions judiciaires sont distinctes, et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler, de quelque manière que ce soit, les opérations des corps administratifs ou citer devant eux les administrateurs à raison de leurs fonctions (Loi des 16-24 août 1790, *sur l'organisation judiciaire*, titre II, art. 13). — Les tribunaux ne peuvent s'immiscer dans l'exercice du pouvoir législatif ou suspendre l'exécution des lois, ni entreprendre sur les fonctions administratives, ou citer devant eux les administrateurs à raison de leurs fonctions (Constitution du 3 septembre 1791, titre III, chap. v, art. 3). — La Convention nationale décrète qu'elle annule toutes procédures et jugements intervenus dans les tribunaux judiciaires contre les membres des corps administratifs et comités de surveillance. Défenses itératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes d'administration de quelque espèce qu'ils soient, aux peines de droit (Loi du 16 fructidor an III, article unique).

Arrêté du Directoire exécutif du 2 germinal an V (22 mars 1797), qui ordonne la dénonciation au tribunal de cassation de deux jugements rendus par des tribunaux civils dans une affaire du ressort des autorités administratives. — Art. 1er. Le commissaire du directoire exécutif près le tribunal de cassation dénoncera à ce tribunal les jugements des tribunaux civils des départements des Ardennes et de la Marne, ci-dessus mentionnés, et requerra qu'ils soient cassés comme contraires aux lois et renfermant excès de pouvoir. — Art. 2. Les commissaires du directoire exécutif près les tribunaux civils sont tenus de s'opposer à toutes poursuites qui seraient dirigées devant ces tribunaux contre des agents du gouvernement, en leur nom, soit pour raison d'engagements par eux contractés en leur qualité, soit pour raison d'indemnités prétendues à leur charge, pour retard de paiement de sommes dues par le trésor public; et de dénoncer au ministre de la justice tous les jugements qui pourraient intervenir au contraire. — Art. 3. Le ministre de la justice fera connaître au directoire exécutif les noms de ceux de ses commissaires qui ne se sont pas conformés ou ne se conformeraient pas ci-après à la règle rappelée par l'article précédent.

982. Les textes ci-dessus sont directement rédigés contre les envahissements redoutés de l'autorité judiciaire. Mais nous venons de dire [n° 980] qu'il s'agit d'un principe de réciprocité, protégeant chacune de deux autorités, contre les empiétements de l'autre. A cetégard la volonté des législateurs de 1789-1791 est formelle, et les textes suivants en sont la preuve. Cette réciprocité est également prescrite par les articles 127, 130 et 131 du Code pénal, qui consacrent l'une des sanctions du principe de séparation des deux autorités [n° 989].

Il y a dans chaque département une administration supérieure et dans chaque district une administration subordonnée (Constitution du 3 sept.) 1791, titre 3, chap. IV, sect. 2, art. 1). — Les administrateurs n'ont aucun caractère de représentation. Ils sont agents élus à temps par le peuple, pour exercer, sous la surveillance et l'autorité du roi, les fonctions administratives (art. 2). — Ils ne peuvent, ni s'immiscer dans l'exercice du pouvoir législatif, ou suspendre l'exécution des lois, ni rien entreprendre sur l'ordre judiciaire, ni sur les dispositions ou opérations militaires (art. 3).

983. Nous aurons à montrer, dans le cours de cet ouvrage, les conséquences pratiques, *spéciales* à diverses matières, du principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire. Nous aurons notamment à exposer celle considérable, que le conseil d'État et le tribunal des conflits en ont déduite, au point de vue du droit exclusif de l'autorité administrative de déclarer l'État débiteur, toutes les fois que sa responsabilité est engagée au point de vue des services publics, à moins d'un texte contraire. Nous verrons aussi, en appréciant les jurisprudences diverses de la cour de cassation, du conseil d'État et du tribunal des conflits, les conséquences de ce principe relatives à la délimitation du domaine public. L'effet de ce principe de droit public se produit dans chaque partie de la législation, et, sur chaque point spécial, il y a lieu d'en faire l'application. Mais, en ce moment, nous devons déterminer les conséquences *générales* du principe, relatives à l'ensemble du droit. A ce point de vue, les principales conséquences pratiques et générales de ce principe, consacrées par la jurisprudence administrative et judiciaire, sont au nombre de cinq, et peuvent se résumer ainsi qu'il suit :

1° Les tribunaux de l'ordre judiciaire doivent s'abstenir de prescrire dans leurs jugements et arrêts aucune mesure du ressort de l'administration active, délibérante ou contentieuse [nos 413 à 440]. Des arrêts en grand nombre font l'application de chacune de ces règles, et ceux qui suivent ne sont cités qu'à titre d'exemple entre beaucoup d'autres (c. c. ch. crim. 17 décembre 1857, S. 57, 1, 880; Paris, 7 décembre 1861, S. 62, 1,295; c. c. ch. crim. 15 juillet 1864, S. 65, 1, 100; ch. crim. 9 février 1865, *Paulin*; ch. civ. 9 avril 1872, *d'Isoard c. de Clapiers*; c. crim. 16 novembre 1876, D. 77, 1, 331; trib. conf. 16 décembre 1876, *ville de Lyon*; trib. conf. 5 mai 1877, *Laumonnier-Cariol;* trib. conf. 24 novembre 1877, *Gounouilhou*; trib. conf. 20 mars 1878, *chemin de fer de Lyon;* c. cass. 2 mars 1880, *Union des Gaz*; c. d'Ét. 2 mars 1888, *Mayrargue*; trib. conf. 26 juillet 1894, *ch. fer de l'Est*, etc ).

2° L'administration active et les tribunaux administratifs doivent, de leur côté, s'abstenir de juger toutes les questions d'intérêt privé de la compétence des tribunaux judiciaires, telles que les questions de propriété et les questions d'état [*voir* nos 169, 429, 690, 700, 803].

3° Les actes émanés de l'une des deux autorités doivent être respectés par l'autre, alors même qu'ils seraient entachés d'excès de pouvoir et d'incompétence; ils ne peuvent être ni vérifiés, ni appréciés, soit dans leur opportunité, soit dans leur légalité, ni blâmés par l'autre autorité, ni entravés dans leur exécution, ni annulés par elle; ce pouvoir n'appartient qu'aux supérieurs hiérarchiques du même ordre (c. c. cr. 20 octobre 1831, 13 mars 1834, 31 mars 1834, 15 nov. 1838, 2 juillet 1841; ch. req. 23 février 1847; 21 mai 1851, D. 51, 1, 124; 13 avril 1858, D. 58, 1, 152; 10 mars 1860, D. 60, 5, 322; c. ch. crim. 17 février 1865, *Augustin*; Paris, 2 mars 1866, *fille Chopin*; c. c. req. 2 mars 1869, *Michaelis* c. *Julien*; trib. conf. 22 décembre 1880, *évêque de Moulins*; c. c. crim. 18 avril 1885, D. 85, 1, 377; c. d'Ét. 26 février 1886).

Il faut tenir compte, non pas au point de vue de l'entrave ou de l'annulation, mais au point de vue de l'appréciation, du

contre-coup que le décret du 19 septembre 1870, abrogeant l'article 75 de la Constitution de l'an VIII. fait éprouver au principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire [*voir* nos 1021 à 1024]. Dans tous les cas le même principe, interdisant au juge de qualifier, d'apprécier et de blâmer un acte de l'autorité administrative, lui interdit a plus forte raison d'intervenir dans l'appréciation des actes législatifs ou parlementaires (c. ch. crim. 13 juin 1879, *procureur général* c. *trib. de Baugé*; c. d'Ét. 2 juillet 1880, *Valentin*; c. Paris, 14 février 1881, *Baudry d'Asson*; c. d'Ét. 17 novembre 1882, *Merley*).

984. 4° L'autorité judiciaire est tenue non seulement de respecter, mais encore d'*appliquer* les actes émanés de l'autorité administrative, lorsque leur sens est clair et non ambigu, sans pouvoir, suivant la règle précédente, apprécier leur justice, leur opportunité, leur *mérite en fait* (c. cass. 12 février 1862, 14 juillet 1862, 19 mars 1864, 15 novembre 1864, 8 mai 1865, 9 janvier 1866, 11 mars 1868, 2 décembre 1868, 18 janvier 1869, 26 juillet 1871; c. c. crim. 20 novembre 1879, D. 81, 1, 396; et L. 29 juillet 1881, art. 12). Il en est ainsi, pour les actes contractuels, dans leurs effets par rapport aux tiers (c. cass. 26 juillet 1871, *ville d'Avignon* c. *Locamus*; 30 juillet 1872, *Béal* c. *Kœnig*), et dans leurs effets entre les parties, parce que les difficultés relatives à l'interprétation et à l'exécution des contrats appartiennent de droit au contentieux judiciaire, ainsi que l'appréciation des conditions de leur validité (c. cass. 13 mai 1872), à moins d'un texte contraire [nos 73 et 421]. Il en est à plus forte raison de même, s'il s'agit d'actes administratifs proprement dits, ou d'actes réglementaires, émanés du chef de l'État, des préfets ou des maires.

Mais, à ce point de vue, il y a, entre ces trois sortes d'actes de l'administration, une différence. Les tribunaux ne doivent pas non plus apprécier le *mérite en droit*, au fond ou dans la forme, c'est-à-dire la *légalité*, des actes administratifs proprement dits (actes de commandement et d'autorité), pour se refuser à les appliquer. Ils le peuvent au contraire pour les actes contractuels (simples actes de gestion) et pour les décrets et arrêtés préfecto-

raux ou municipaux réglementaires, malgré leur caractère d'actes de la puissance publique. Nous devons nous borner ici à renvoyer à la distinction fondamentale des actes de l'administration en trois groupes, *actes administratifs proprement dits*, *actes réglementaires*, et *actes de gestion* ou *contractuels* [complètement établie nos 64 à 74 et rappelée nos 424 et 432].

985. Le droit d'apprécier leur légalité ne s'applique, en principe, qu'aux actes réglementaires seuls parmi les actes d'autorité de l'administration. Nous avons démontré [nos 65 et 66] que cette exception au principe de séparation des deux autorités dérive de la nature même des règlements, en raison de leur caractère général complémentaire de la loi, et parce qu'ils constituent en outre des actes de législation secondaire. Ce droit est expressément reconnu à l'autorité judiciaire, en matière répressive, par l'article 471 § 15 du Code pénal, qui punit d'une amende de simple police « ceux qui auront contrevenu aux règlements *légalement* « faits par l'autorité administrative ». L'autorité judiciaire doit donc apprécier la légalité de l'acte avant de l'appliquer et renvoyer le contrevenant des fins de la poursuite si le règlement n'est pas « légalement fait ». Il en est ainsi lorsque l'auteur du règlement a excédé les limites de sa compétence; lorsque le règlement se substitue à la loi ou au règlement d'une autorité supérieure, ou contredit leurs dispositions; lorsqu'il est contraire aux principes généraux du droit et porte atteinte aux droits individuels, de propriété, de liberté du travail, etc. L'autorité judiciaire n'a pas le droit d'annuler le règlement; mais dans ce cas elle doit refuser de l'appliquer.

La jurisprudence de la chambre criminelle de la cour de cassation, refusant dans ce cas de prononcer la sanction pénale, est consacrée dans un nombre très considérable d'arrêts (c. c. cr. 10 déc. 1824, 26 mars 1825, 16 fév. 1833, 18 janvier 1838, 5 mars 1840, 13 janvier 1844, 14 juin 1844, 15 juillet 1854, 19 juin 1857, 23 janvier 1862, 4 déc. 1862, 2 août 1866, 16 janvier 1868, 13 juillet 1878, 14 juin 1884, etc). Nous citons spécialement un exemple, en matière de liberté de l'affichage, consacré par l'arti-

cle 63 de la loi du 29 juillet 1881 sur la presse (cass. 10 janvier 1885; 7 décembre 1889; 17 janvier 1891, *Petit*).

Ce droit de l'autorité judiciaire d'apprécier la légalité des actes réglementaires pour les appliquer existe également en matière civile. Le Code pénal n'a fait que consacrer une règle préexistante et supérieure. C'est ainsi que la cour de cassation, autorité judiciaire, sans violer le principe qui limite sa juridiction, a été appelée à connaître de la légalité des décrets rendus par l'empereur Napoléon Ier, sur certaines matières réservées au pouvoir législatif. L'exécution fut contestée, après 1814, pour cause d'inconstitutionnalité, et ils furent déclarés légalement obligatoires, par suite du défaut de recours formé contre eux dans les formes et les délais constitutionnels. C'est en application de la même règle que la cour de cassation, par une solution opposée, a jugé (ch. réunies, 13 mars 1832) que le décret du 12 février 1814, rendu par l'impératrice régente Marie-Louise, à l'effet de prescrire certaines formalités pour la publication des actes de sociétés commerciales, n'est pas obligatoire, comme ne rentrant pas dans la sphère des pouvoirs à elle attribués par l'institution de la régence.

Il faut remarquer que, dans ces diverses hypothèses, l'autorité judiciaire n'annule pas l'acte réglementaire émané du gouvernement ou de l'administration. Elle se borne à ne pas en faire l'application et à lui refuser son concours, laisant à l'autorité dont il émane le soin de pourvoir par elle-même, si elle le peut légalement et si bon lui semble, à l'exécution de son acte. De la sorte le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire est respecté. Ce droit ainsi déterminé et défini aux mains des tribunaux de l'ordre judiciaire, existait sous la Constitution de 1852, parallèlement à celui que conférait au Sénat son article 29. Par le recours pour inconstitutionnalité, le Sénat était investi du pouvoir d'annuler l'acte, ce que ne peuvent et n'ont jamais pu faire les tribunaux.

986. Il y a même certaines matières où des textes formels ont pu conférer exceptionnellement à l'autorité judiciaire le droit d'apprécier la légalité des actes de l'administration, même en ce

qui concerne des actes administratifs proprement dits. C'est ainsi que, pour la sauvegarde du droit de propriété, la loi du 3 mai 1841 (art. 2) n'oblige l'autorité judiciaire à rendre le jugement d'expropriation pour cause d'utilité publique, qu'autant que la déclaration d'utilité publique, la désignation des territoires, l'arrêté de cessibilité, sont légalement intervenus. Sinon elle doit, non pas annuler ou réformer ces actes administratifs proprement dits, mais s'abstenir d'en faire l'application qui lui est demandée. Elle se refuse à prononcer le jugement d'expropriation, tant que l'administration, qui requiert l'expropriation, ne justifie pas de l'accomplissement des formalités prescrites par la loi. L'autorité judiciaire procède, dans ce cas, comme en matière de règlements : elle délaisse l'administration à ses propres moyens d'action, paralysés par la loi. Seulement le droit de l'autorité judiciaire d'apprécier, pour les appliquer, la légalité des actes réglementaires, forme, en ce qui concerne ces actes, la règle générale et le droit commun; tandis que, pour les actes administratifs proprement dits, la règle est contraire; la faculté d'apprécier leur légalité est une exception très rare qui doit être écrite dans un texte formel, comme l'article 2 de la loi du 3 mai 1841.

L'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère par autorité de justice (L. 3 mai 1841, *sur l'expropriation pour cause d'utilité publique*, art. 1). — Les tribunaux ne peuvent prononcer l'expropriation qu'autant que l'utilité en a été constatée et déclarée dans les formes prescrites par la présente loi. Ces formes consistent : 1° dans la loi ou l'ordonnance royale qui autorise l'exécution des travaux pour lesquels l'expropriation est requise; 2° dans l'acte du préfet qui désigne les localités ou territoires sur lesquels les travaux doivent avoir lieu, lorsque cette désignation ne résulte pas de la loi ou de l'ordonnance royale; 3° dans l'arrêté ultérieur par lequel le préfet détermine les propriétés particulières auxquelles l'expropriation est applicable. Cette application ne peut être faite à aucune propriété particulière qu'après que les parties intéressées ont été mises en état d'y fournir leurs contredits, selon les règles exprimées au titre II (art. 2).

987. 5° Les tribunaux de l'ordre judiciaire n'ont pas le droit d'*interpréter* [1] les actes administratifs dont ils ont à faire l'*application* [2]. Sous prétexte de les interpréter, ils pourraient les

[1,2] *Voir* dans notre étude intitulée : *Théorie de l'extradition* (*Etudes de*

dénaturer. C'est à l'autorité dont l'acte émane qu'il faut demander son interprétation (c. c. 24 juin 1861 ; 24 février 1864, *Laumonier-Carriol* ; 12 août 1867, *Leblanc* ; 17 novembre 1869, *com. de Félines* ; 13 juillet 1870, *Javal*). Aussi les tribunaux doivent-ils surseoir jusqu'à ce que l'interprétation administrative intervienne (c.c. 22 août 1864, *Denis* ; 12 août 1867, *Leblanc* ; 28 déc. 1874, *Bazacle* ; 6 nov. 1877, *com. de Taugon* c. *com. de Saint-Jean de Liversay*), non pas chaque fois que les parties sont en désaccord sur le sens de l'acte, mais quand ce sens est douteux ou ambigu (c. c. ch. req. 14 décembre 1831 ; 2 décembre 1868, *Leblanc de Castillon* c. *ville de Nice* ; C. d'Ét. 3 avril 1865, *compagnie des mines d'Anzin*). [*Voir* nos 438 à 441 les règles et la statistique des recours par la voie contentieuse pour interprétation des décrets, et autres actes de l'autorité administrative].

988. Toutefois cette défense d'interpréter faite au tribunaux ne s'applique qu'aux actes administratifs proprement dits, essentiellement individuels et spéciaux, dont nous venons de voir que les tribunaux ne peuvent non plus apprécier la légalité. Elle ne l'est pas pour les actes contractuels, qui forment des actes de gestion et non des actes d'autorité, et dans lesquels l'administration figure comme partie contractante et non comme puissance publique. Elle ne l'est pas non plus pour les règlements administratifs faits par décrets, arrêtés préfectoraux ou arrêtés municipaux. Le principe de l'indépendance des deux autorités ne fait pas plus obstacle à ce que l'autorité judiciaire interprète les règlements, que celui de la séparation des pouvoirs législatif et exécutif ne s'oppose à ce que l'autorité judiciaire, branche distincte du pouvoir exécutif, interprète la loi qu'elle applique. C'est à ce point de vue que la cour de cassation a pu décider que l'interprétation de décrets ou ordonnances intervenus en exécution d'une délégation du législateur, appartient à l'autorité judiciaire. Elle a, par suite, le droit de rechercher directement le sens ou la

*Droit public*, pages 18 à 105) un examen approfondi du principe de la séparation des deux autorités administrative et judiciaire dans son application directe en matière d'extradition. — *Voir* aussi nos 421 et 425, t. II, p. 22, du présent ouvrage.

portée d'un décret contenant le tarif d'une compagnie d'officiers ministériels (c. ch. civ. 14 août 1877. *Laffite* c. *Lacompagne*).

Mais, pour les règlements comme pour les lois, l'interprétation permise aux tribunaux est l'interprétation doctrinale fondée sur le raisonnement, et non l'interprétation par voie d'autorité, qui ne peut émaner que de l'auteur même de la disposition : *cujus est condere, ejusdem est interpretari* (Loi des 16 24 août 1790 sur l'organisation judiciaire, titre II, art. 12).

989. Le principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire a reçu sa sanction directe dans l'article 127 § 2 du du Code pénal. Il déclare, comme la loi de 1790, coupables de forfaiture, et punit de la dégradation civique, les magistrats de l'ordre judiciaire qui porteraient atteinte à l'indépendance de l'administration. Les articles 130 et 131 du même Code, par réciprocité, répriment les entreprises des administrateurs, contre lesquelles d'ailleurs, la révocation toujours possible de ces fonctionnaires est une première et sûre garantie. Contre les magistrats inamovibles de l'ordre judiciaire, au contraire, la sanction pénale de l'article 127, si elle eût été seule, serait demeurée complètement impuissante à protéger l'indépendance de l'administration. En fait, cette sanction est illusoire, parce que l'application de la peine suppose toujours la réunion de deux éléments constitutifs du crime, le fait et l'intention coupable, et que l'administration serait restée sans protection dans les hypothèses communes d'erreur et de fausse interprétation de la loi. Cette circonstance, et l'inamovibilité des magistrats de l'ordre judiciaire, ont rendu nécessaire une sanction du principe de séparation des deux autorités, plus pratique et plus sérieusement protectrice du domaine d'action appartenant à l'autorité administrative, que la menace d'une peine infamante écrite dans l'article 127 § 2 du Code pénal. Cette sanction effective se trouve dans l'institution et la réglementation des conflits positifs d'attributions entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire. Le droit pénal intervient seulement alors d'une manière efficace, pour frapper les magistrats, qui, « sur la revendication formellement

« faite par l'autorité administrative d'une affaire portée devant « eux, auraient néanmoins procédé au jugement (C.P. art.128) », avant la décision du tribunal des conflits.

## § II. — Des conflits.

990. Définitions et division; conflit *positif* d'attributions entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire.
991. Historique et législation de l'institution des conflits.
992. Du jugement du conflit à toutes les époques antérieures, sauf 1849.
993. Tribunal des conflits de 1849 à 1852; résultats généraux de sa jurisprudence et de celle du tribunal des conflits de 1872.
994. Nouveau tribunal des conflits institué par la loi du 24 mai 1872; ses différences d'organisation avec celui de 1849.
995. Différences d'attributions entre ces deux tribunaux des conflits.
996. Critique d'une attribution du tribunal des conflits de 1872.
997. Règles complémentaires de l'organisation du tribunal des conflits.
998. Débats publics et décision du tribunal des conflits.
999. Statistique des conflits positifs et négatifs de 1800 à 1878, et de 1878 à 1898.
1000. Procédure du conflit devant l'autorité judiciaire; ordonnance réglementaire du 1er juin 1828; avis du tribunal des conflits de 1879 contraire à une proposition de modification de l'ordonnance.
1001. Devant quelles juridictions, à quel moment, et dans quels cas, le conflit peut être élevé.
1002. Conséquences de l'article 9 de l'ordonnance de 1828 en matière de diffamation résultant de délibérations des conseils administratifs, et de tout acte administratif.
1003. Pour quels motifs le conflit peut-il être élevé, aux termes de l'ordonnance du 1er juin 1828?
1004. Procédure spéciale au conflit positif d'attributions; déclinatoire d'incompétence.
1005. Arrêté préfectoral de conflit.
1006. Son contenu et ses effets.
1007. Communication de l'arrêté de conflit aux parties; envoi des pièces.
1008. Délai du jugement du conflit, et suspension de ce délai.
1009. Jugement du conflit et conséquences légales de l'arrêt du tribunal des conflits.
1010. Des conflits négatifs; historique et législation.
1011. Compétence et procédure du tribunal des conflits relativement aux conflits *négatifs* d'attribution; statistique.
1012. Législation comparée; des conflits en Italie, en Espagne, dans l'empire Allemand, l'empire Austro-Hongrois, et en Suisse.
1013. Situation en Belgique et dans d'autres États.

990. Un *conflit* est une lutte de compétence.

Si cette lutte se produit entre deux tribunaux de même ordre, il y a conflit *de juridiction*. Le conflit est *positif*, s'ils veulent statuer l'un et l'autre ; *négatif*, s'ils se reconnaissent l'un et l'autre incompétents. Cette sorte de conflit donne lieu au règlement de juges, suivant les règles écrites aux Codes de procédure civile et d'instruction criminelle, par l'autorité judiciaire elle-même, lorsqu'il s'élève entre tribunaux de cet ordre ; et l'incompétence de celui des deux tribunaux indûment saisi est dite, dans ce cas, *ratione personæ*. De même, le règlement du conflit de juridiction qui s'élève entre deux tribunaux administratifs appartient naturellement à la juridiction administrative supérieure, et de tout temps il a formé, et il forme toujours, une des attributions du conseil d'État délibérant au contentieux [n° 483]. Dans les difficultés auxquelles les conflits de juridiction, positifs ou négatifs, peuvent donner lieu, le principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire n'est pas engagé.

Lorsque la lutte de compétence se produit au contraire entre deux tribunaux d'ordres différents, il y a *conflit d'attributions*, et l'incompétence de la juridiction indûment saisie est dite *ratione materiæ*. Alors l'ordre général des juridictions n'est pas seul intéressé au règlement de ces conflits. Le principe de la séparation des deux autorités administrative et judiciaire est en outre engagé, lorsque ce conflit se produit entre l'autorité judiciaire saisie d'un litige, et l'autorité administrative qui en revendique la connaissance, l'une et l'autre (ce qui constitue le conflit *positif* d'attributions) affirmant sa propre compétence.

Dans ce cas, de *conflit positif d'attributions*, entre l'autorité administrative qui réclame la connaissance d'un litige dont les parties ont à tort saisi l'autorité judiciaire, et cette autorité qui prétend en conserver la connaissance et affirme sa propre compétence, la loi, en plus des exceptions d'incompétence dont le Code de procédure civile arme le défendeur, a donné, à l'administration elle-même, le moyen d'empêcher l'autorité judiciaire de statuer, sous la condition de faire juger sa prétention, sa revendication. Cette arme défensive de l'administration, contre les

envahissements possibles de l'autorité judiciaire, est l'*arrêté de conflit*, précédé d'un déclinatoire d'incompétence, par lequel l'autorité administrative revendique pour elle-même la connaissance du litige. Sans ce droit d'élever le conflit, le principe de l'indépendance de l'autorité administrative et de la séparation des deux autorités serait lettre morte.

991. L'origine directe de cette institution se trouve dans l'article 27 de la loi organique du 21 fructidor de l'an III, relative aux fonctions des corps administratifs, ainsi conçu : « En cas de « conflit d'attributions entre les autorités judiciaire et adminis- « trative, *il sera sursis* jusqu'à la décision du ministre (de la jus- « tice), confirmée par le Directoire exécutif qui en référera, s'il « est besoin, au Corps législatif ». Il est utile de remarquer que ce texte législatif se garde bien de parler de conflits entre « le pouvoir judiciaire » et l'autorité administrative, mais de conflits « entre les autorités administrative et judiciaire ». Tous les textes relatifs aux conflits (l'ordonnance du 1er juin 1828, même l'article 89 de la Constitution du 4 novembre 1848 qui a créé le premier tribunal des conflits, le règlement d'administration publique du 26 octobre 1849, la loi du 24 mai 1872, art. 25), en font autant. Ces textes contredisent la théorie dite des trois pouvoirs [t. I, nos 34 à 36].

En l'an VIII, le conseil d'État a reçu, au lieu et place du ministre de la justice, la mission de préparer les décisions en matière de conflits (règlement du 5 nivôse, art. 11). L'arrêté des consuls du 13 brumaire an X a investi les préfets du droit d'élever le conflit, et a donné sur ce point une réglementation qui est demeurée la base de la législation actuelle. L'administration ayant, à son tour, abusé de ce droit pour empiéter sur le domaine de l'autorité judiciaire, l'ordonnance royale du 1er juin 1828 est venue fixer, dans de justes limites, le droit de l'administration d'élever le conflit, et réglementer l'institution. Cette ordonnance, rédigée par une commission dont étaient membres des jurisconsultes, tels qu'Henrion de Pensey, et de Cormenin dont un lumineux rapport préparait les travaux, n'a pas cessé

de régler le régime des conflits, au milieu des vicissitudes de la législation relative au juge du conflit. Les modifications survenues au point de vue de la désignation de l'autorité compétente pour juger le conflit n'ont pas altéré les sages prescriptions de cette ordonnance.

Nous allons traiter d'abord du jugement du conflit, au point de vue de son histoire et de sa réglementation actuelle par la loi du 24 mai 1872. Nous traiterons ensuite du régime et de la procédure du conflit réglés par l'ordonnance du 1ᵉʳ juin 1828.

992. Le pouvoir de juger le conflit sous toutes les constitutions monarchiques a appartenu au chef de l'État, sous les Constitutions impériales, comme sous les Chartes. Il en a même été ainsi au profit du pouvoir exécutif organisé par la Constitution républicaine de l'an III. Le jugement des conflits par l'empereur ou par le roi en conseil d'État était conforme à la tradition historique. A l'origine même de l'institution, la décision était attribuée au roi par la règle générale de la loi des 7-14 octobre 1790. Elle appartenait, en l'an III, au directoire exécutif sur la proposition du ministre de la justice ; puis en l'an VIII, au premier consul sur la proposition du conseil d'État. Ce droit était également conforme aux principes. Il s'agit en effet de faire cesser une lutte entre deux branches du pouvoir exécutif; dès lors, il était logique que la décision fût demandée au chef de ce pouvoir, au supérieur commun des deux autorités, et qu'il y eût là *justice retenue*. Ainsi ce n'est pas comme administrateur suprême, et dans l'intérêt de l'administration, que le chef de l'État réglait ces conflits d'attributions. Il statuait comme dépositaire du pouvoir exécutif, chargé de rétablir l'accord entre les deux autorités parallèles, administrative et judiciaire, relevant de lui et ne procédant, l'une et l'autre, qu'en vertu d'une délégation de la puissance exécutive. Comme il se joint, à la difficulté de droit public relative à l'ordre des juridictions et au principe de la séparation des deux autorités, une contestation d'intérêt privé qui est l'occasion de cette lutte, le règlement des conflits reçoit de cette circonstance un caractère contentieux. C'est pourquoi les conflits

n'étaient pas portés à l'assemblée générale du conseil d'État, comme les recours pour abus et, avant 1871, les demandes en autorisation de poursuites contre les fonctionnaires, mais à l'assemblée du conseil d'État délibérant au contentieux (D. org. 25 janvier 1852, art. 17). Ainsi le décidait un avis du conseil d'État du 19 janvier 1813, approuvé par décret impérial du 22, portant « que les conflits d'attributions entrent dans le contentieux administratif dont l'examen et l'instruction sont confiés « à la commission du contentieux avant d'être portés au conseil « d'État ». Depuis 1831, cette règle avait, de plus qu'en 1813, l'avantage de donner au jugement des conflits les garanties résultant de la défense orale, de l'intervention d'un ministère public et de la publicité des audiences de l'assemblée délibérant au contentieux.

993. Cette matière est une de celles dont la réglementation peut varier avec les formes politiques du gouvernement. La Constitution républicaine du 4 novembre 1848 (art. 89) et les lois du 9 mars 1849 (art. 64) et du 4 février 1850 avaient fait l'utile essai d'un tribunal mixte, composé de quatre conseillers d'État et de quatre conseillers de la cour de cassation, sous la présidence du ministre de la justice, et, à son défaut, du ministre de l'instruction publique. Ce premier *tribunal des conflits* a fonctionné jusqu'en 1852, en rendant de sérieux services.

Toutefois il n'est que juste de constater que, dans le rapport publié le 30 mars 1862, sur les travaux du conseil d'État de 1852 à 1860, le ministre président du conseil d'État, comparant l'institution du tribunal des conflits à la législation qui l'avait précédé et qui l'a suivi de 1852 à 1872, a pu dire : « Si l'on élevait des « doutes sur l'efficacité des garanties que présente l'ordre de « choses actuel, il me suffirait de rappeler que le tribunal des « conflits, à l'exception de deux cas d'une importance secondaire « s'est conformé, dans le jugement des affaires qui lui ont été « soumises, aux doctrines adoptées par le conseil d'État avant « l'établissement de ce tribunal ».

Néanmoins la forme républicaine du gouvernement a eu de

nouveau pour effet naturel, en 1872, la délégation au conseil d'État du pouvoir propre de jugement comme en 1848, et, par suite, la création, qui est la conséquence logique de ce pouvoir, d'un second tribunal des conflits.

Mais après six années de fonctionnement du nouveau tribunal des conflits, cette haute juridiction a pu, dans un document officiel cité plus loin, rendre elle-même justice à celle qui l'avait précédée en disant en 1879 : « L'épreuve solennelle à laquelle a « été soumise la jurisprudence du conseil d'État depuis le réta- « blissement du tribunal des conflits, comme pendant la première « période de son existence, a montré que les doctrines qu'il avait « établies faisaient une juste application du principe de la sépa- « ration de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire. « Les décisions rendues par le tribunal des conflits en 1850 et « 1851, celles que le nouveau tribunal a rendues depuis 1872, ne « se sont écartées que sur un très petit nombre de points de la « jurisprudence du conseil. On pourrait même citer des cas dans « lesquels le tribunal actuel a reconnu que des scrupules mal « fondés avaient conduit le conseil d'État à renvoyer à l'autorité « judiciaire des litiges que la juridiction administrative était « compétente pour résoudre [1] ».

994. La loi du 24 mai 1872, portant réorganisation du conseil d'État, a institué un nouveau *tribunal des conflits*, également composé de neuf membres. Il diffère, et de celui de 1849, que le gouvernement proposait de reprendre en laissant au ministre de la justice le pouvoir de désigner, en cas d'empêchement, celui de ses collègues qui le remplacerait, et du projet primitif de la commission de 1872. Il proposait d'exclure tout élément ministériel du tribunal des conflits, de réduire à six le nombre des membres appartenant au conseil d'État et à la cour de cassation, et d'ajouter trois membres élus par l'Assemblée nationale. La conciliation s'est faite entre ces deux projets par l'exclusion de l'intervention

[1] « Voir notamment la décision du 27 mai 1876 (*de Chargères*) et celle « du 16 décembre 1876 (*Compagnie de l'éclairage par le gaz de la Guillo- « tière*). »

parlementaire, l'admission de la présidence du garde des sceaux, avec un vice-président élu dans le tribunal par ses collègues, et l'adjonction de deux autres juges et de deux suppléants élus par les autres membres du tribunal. De sages raisons ont été données dans le rapport [1] de la commission de l'Assemblée nationale pour rejeter le système de 1849.

Ce n'était pas un motif toutefois pour annihiler, dans la com-

[1] « Le projet du gouvernement proposait de revenir à la composition du tribunal telle qu'elle avait été adoptée en 1849 et d'y appeler, en nombre égal, des conseillers d'État et des conseillers à la cour de cassation, élus par leurs corps respectifs, avec le garde des sceaux pour président. Tandis que la loi de 1849 donnait, en l'absence du garde des sceaux, la présidence au ministre de l'instruction publique, le nouveau projet confiait au ministre de la justice le soin de désigner celui de ses collègues qui le remplacerait. La majorité de la commission n'a pas adopté sans modification les propositions du gouvernement. — Si, pendant sa courte durée, le tribunal des conflits a rendus de grands services pour la pacification des procès de compétence, il nous a paru que ce résultat devait être attribué plutôt à la prudence des personnes qu'à la perfection de l'institution. L'organisation du tribunal des conflits, telle que le gouvernement vous propose de le rétablir, est périlleuse parce qu'elle est de nature à produire fréquemment des changements de jurisprudence. Il est probable, en effet, que, sur plus d'une question, les conseillers d'État se porteront d'un côté et que les conseillers à la cour de cassation iront de l'autre. Ces deux fractions s'annulant, en ces cas, par leur opposition (il est naturel que, sur des questions de compétence, la divergence soit fréquente), la voix seule du président fera pencher la balance et la décision ne dépendra que de lui. Or, les ministres sont fragiles parce qu'ils sont exposés aux accidents de la politique, et comme leur choix est déterminé par des considérations autres que leurs opinions sur les questions de droit, une modification ministérielle pourrait être la cause d'un changement de jurisprudence sur plusieurs questions. Avons-nous besoin de dire quelles seraient les conséquences de ces revirements ? Les procès qu'on pourrait croire les meilleurs seront perdus ; les plaideurs seront souvent trompés dans leur attente, et les parties dont l'humeur processive ne craint pas d'intenter des actions téméraires seront favorisées par cette incertitude. Nous avons pensé qu'entre les conseillers d'État et les conseillers à la cour de cassation il fallait placer un élément plus stable qu'un personnage politique, afin d'assurer, autant que possible, la permanence des solutions. La difficulté de remplacer le ministre de la justice, en cas d'absence, nous a confirmé dans notre opinion. Certes, la disposition de la loi du 3 mars 1849, qui appelait de droit le ministre de l'instruction publique à suppléer le garde des sceaux, n'était pas irréprochable ; car la présidence pouvait être déférée, par l'effet de cet article, à un homme de lettres, à un journaliste, à un ministre purement politique et entièrement étranger aux questions de droit. La désignation par le garde des sceaux du ministre qui le remplacera ne nous paraît pas un moyen meilleur de résoudre la difficulté... » (Rapport de M. Batbie, député à l'Assemblée nationale).

position du nouveau tribunal des conflits, toute pondération des éléments dont il est formé, par le paragraphe 4 et dernier de l'article 25 de la loi du 24 mai 1872. A quoi bon en effet faire entrer en nombre égal dans cette haute juridiction, trois conseillers d'État et trois conseillers à la cour de cassation, élus par leurs collègues, et intercaler entre eux avec le ministre de la justice, deux membres élus par les autres membres du tribunal, puisque ce texte lui permet « de délibérer valablement au nombre de cinq « membres », quels que soient ces cinq membres? Sans doute le législateur a voulu, au point de vue pratique, faciliter les réunions du tribunal. Mais n'a-t-il pas ainsi détruit, en fait, le principe même de pondération des éléments administratif et judiciaire, consacré par les autres parties de l'article 25, et qui est la raison d'être de l'institution? La loi du 4 février 1850 sur l'organisation du premier tribunal des conflits avait été beaucoup plus logique. Son article 1er § 2 portait que « ses décisions ne peuvent être « rendues qu'au nombre de neuf juges, pris également, à l'excep- « tion du ministre de la justice, dans les deux corps qui concou- « rent à sa formation ». Dans le même but, l'article 3 de cette loi du 4 février 1850 et l'article 2 du décret du 26 octobre 1849 imposaient « selon le corps auquel il appartient », et « selon la qualité des membres empêchés », la suppléance des membres du tribunal empêchés de siéger. Toutes ces précautions, conformes à l'idée mère de cette haute juridiction, ont disparu dans la nouvelle organisation du tribunal des conflits. La suppléance y est devenue inutile. En fait, la faculté de siéger à cinq membres quels qu'ils soient dispense d'y recourir. Elle n'ajouterait, d'ailleurs, telle qu'elle est conçue, qu'une dérogation de plus au principe de la composition mixte du tribunal des conflits.

On se demande aussi en quoi il a servi de s'écarter du système de 1848, par l'introduction, entre les conseillers d'État et les conseillers à la cour de cassation, de deux membres qui ne font partie ni de l'un ni de l'autre de ces deux corps, puisqu'en fait, depuis quinze ans, ces deux membres sont choisis, l'un parmi les anciens membres du conseil d'État et l'autre parmi les anciens membres de la cour de cassation ?

Dans un autre ordre d'idées, le partage des voix était impossible dans l'ancien tribunal des conflits siégeant toujours au nombre de neuf membres. Il en est autrement aujourd'hui, le tribunal des conflits pouvant siéger à huit ou six membres, aussi bien qu'à neuf, sept, ou cinq membres. La loi du 24 mai 1872 ne contient cependant aucune disposition donnant voix prépondérante, ni réglant la procédure du partage. Dans ce silence de la loi, une nouvelle convocation du tribunal des conflits, avec avis, aux membres qui le composent, de s'y rendre pour vider le partage, est indispensable. Dans le cas seulement où les membres présents seraient encore en nombre pair, il y aurait lieu d'appeler un juge suppléant.

Le tribunal des conflits n'est, ni un tribunal administratif, ni un tribunal judiciaire ; il ne constitue pas une juridiction ; il ne statue pas sur un litige ; il n'y a pas devant lui de parties instanciées ; il n'est pas appelé à statuer sur des conclusions prises par elles [nº 998]. Investi de la haute mission de sauvegarder le principe de séparation des deux autorités administrative et judiciaire, il n'a qualité que pour fixer leur compétence respective. Par ce motif, ni les lois de 1848-1850, ni celle du 24 mai 1872, n'ont admis que les membres du tribunal des conflits pussent être récusés. Les articles 378 et suivants du Code de procédure civile sur la récusation leur sont absolument inapplicables (Trib. confl. 4 novembre 1880). L'idée fondamentale de l'institution nous a toujours paru être, malgré le relâchement autorisé par la disposition regrettable de l'article 25 *in fine* de la loi du 24 mai 1872, le devoir absolu de chaque membre du tribunal des conflits d'y siéger, devoir encore plus étroit, pour le ministre de la justice président, que pour tout autre.

Les conflits d'attributions entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire sont réglés par un tribunal spécial composé : 1º du garde des sceaux, président ; 2º de trois conseillers d'État en service ordinaire élus par les conseillers d'État en service ordinaire ; 3º de trois conseillers à la cour de cassation élus par leurs collègues ; 4º de deux membres et de deux suppléants qui seront élus par la majorité des autres juges désignés aux paragraphes précédents. Les membres du tribunal des conflits sont soumis à la réélection tous les trois ans et indéfiniment rééligibles. Ils choisissent un vice-président au scrutin secret et à la majorité absolue des

voix. Ils ne pourront délibérer valablement qu'au nombre de cinq membres présents au moins (L. 24 mai 1872, *portant réorganisation du conseil d'État*, art. 25).

995. Ce n'est pas seulement au point de vue des conditions de son organisation que le tribunal des conflits actuel diffère de celui de 1848. Il en diffère aussi, au point de vue de ses attributions, en ce sens que la loi du 24 mai 1872 s'est heureusement abstenue de lui rendre une attribution dont avait été doté le tribunal des conflits de 1848-1850. L'article 90 de la Constitution de 1848 lui attribuait la connaissance des recours pour incompétence, excès de pouvoir et violation de la loi contre les arrêts de la cour des comptes. Cette disposition, incorrecte au point de vue des principes, avait son point de départ dans l'équivoque résultant de l'expression, doublement inexacte, de *contrôle judiciaire*, employée, par une habitude regrettable, pour désigner la juridiction de la cour des comptes sur les comptables. La fonction dont la cour est investie dans ce cas n'est pas une mission de contrôle d'une part, mais de juridiction, et, d'autre part, la mission de la cour des comptes n'est jamais judiciaire, puisqu'elle est une institution essentiellement administrative; les mots juridique et judiciaire ne sont pas synonymes. Sous l'empire de ces idées fausses, et sous prétexte d'assurer le principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire, cette disposition, heureusement non reproduite, de la Constitution de 1848, portait atteinte à ce principe en soumettant à un tribunal composé en partie de magistrats de l'ordre judiciaire les décisions d'une juridiction de l'ordre administratif, sans qu'aucune question du domaine de l'autorité judiciaire s'y trouvât mêlée. La loi du 24 mai 1872 a donc été bien inspirée en ne reproduisant pas cette disposition [n[os] 483, 756, 759].

996. Suivant nous, elle l'eût encore été en s'abstenant d'adopter la disposition qui forme son article 26. Ce texte ne se borne pas, comme le faisait l'article 47 de la loi du 3 mars 1849, à permettre, par une sorte de réciprocité, au ministre de la justice (pour lequel l'exercice de ce droit est, du reste, peu conciliable avec sa

présence dans le tribunal des conflits), de revendiquer une affaire portée devant la section du contentieux du conseil d'État. Il confère ce droit à tous les ministres, sous la seule condition de soumettre, au préalable, à la section du contentieux une sorte de déclinatoire d'incompétence, et de ne saisir le tribunal des conflits qu'après le rejet de ce déclinatoire. Cet article 26 a été adopté sans discussion par l'assemblée, et le rapport de la commission ne s'explique pas à son égard. Cependant le texte confère ce droit de revendication aux ministres, sans distinction, pour *les affaires portées à la section du contentieux et qui n'appartiendraient pas au contentieux administratif*. Ce ne sont pas seulement des affaires de la compétence judiciaire, qui peuvent se trouver dans ce cas. Ces expressions s'appliquent à des affaires d'administration pure, n'appartenant ni au contentieux administratif, ni au contentieux judiciaire. Celles-là, a-t-on entendu que les ministres pourraient les revendiquer, à leur profit ou au profit du pouvoir exécutif, au profit de la juridiction gracieuse et discrétionnaire, et non au profit de l'autorité judiciaire, devant le tribunal des conflits? La lettre du texte permet cette interprétation, si même elle ne la commande, en l'absence de toute explication, malgré l'heureuse omission, dans la loi de 1872, de l'article 90 de la Constitution de 1848, et de l'article 47 de la loi de 1849. Dans ce cas, cet article 26 aurait le quadruple tort : d'assimiler un simple conflit de juridiction au conflit d'attribution, de dessaisir le conseil d'État de la connaissance de difficultés qui lui appartiennent naturellement, de soumettre aux conseillers de la cour de cassation membres du tribunal des conflits des affaires exclusivement administratives, et d'augmenter les attributions ministérielles d'une prérogative nouvelle au détriment du conseil d'État.

Les ministres ont le droit de revendiquer devant le tribunal des conflits les affaires portées à la section du contentieux et qui n'appartiendraient pas au contentieux administratif. Toutefois, ils ne peuvent se pourvoir devant cette juridiction qu'après que la section du contentieux a refusé de faire droit à la demande en revendication qui doit lui être préalablement communiquée (L. 24 mai 1872, *sur le Conseil d'Etat*, art. 26).

997. L'article 27 de la loi du 24 mai 1872 dispose que « la loi « du 4 février 1850 et le règlement du 28 [1] octobre 1849 sur le « mode de procéder devant le tribunal des conflits sont remis en « vigueur ». Les règles suivantes, qui complètent l'organisation du tribunal des conflits, résultent de cette loi et de ce règlement : — 1° le tribunal des conflits se réunit sous la convocation du ministre de la justice son président (Règlement de 1849, art. 1) ; — 2° les décisions doivent être précédées d'un rapport écrit fait par l'un des membres du tribunal et des conclusions du ministère public (L. 1850, art. 4) ; — 3° dans aucune affaire, les fonctions de rapporteur et celles du ministère public ne peuvent être remplies par deux membres pris dans le même corps (L. 1850 art. 7) ; — 4° les rapporteurs sont désignés par le ministre de la justice, immédiatement après l'enregistrement des pièces au secrétariat du tribunal (Règl. 1849, art. 6), et les rapports écrits sont déposés par le rapporteur au secrétariat du tribunal (secrétaire nommé par par le ministre de la justice ; Règl. art. 5), pour être transmis à celui des commissaires du gouvernement que le président du tribunal a désigné pour chaque affaire (Règl. art. 7) ; — 5° les fonctions du ministère public sont remplies par deux commissaires du gouvernement, choisis tous les ans par le pouvoir exécutif, l'un, parmi les maîtres des requêtes au conseil d'État, l'autre dans le parquet de la cour de cassation ; à chacun de ces commissaires il est adjoint un suppléant choisi de la même manière, et pris dans les mêmes rangs, pour le remplacer en cas d'empêchement ; ces nominations doivent être faites chaque année avant l'époque fixée pour la reprise des travaux du tribunal (L. 1850 art. 6) ; — 6° les avocats au conseil d'État et à la cour de cassation peuvent seuls être chargés par les parties intéressées de présenter devant le tribunal des conflits des mémoires et des observations (Règl. art. 4).

Il résulte des dispositions mêmes de l'article 25 de la loi du 24 mai 1872, et de ce que nous avons dit plus haut [n° 994] que d'importantes dispositions de la loi du 4 février 1850 et du décret

[1] La date véritable est du 26 ; le 28 est celle de la promulgation.

portant règlement d'administration publique du 26 octobre 1849, ne sont pas applicables au tribunal des conflits actuels, malgré l'article 27 de la loi du 24 mai 1872.

Nous avons vu en effet que, d'après les articles 1 et 3 de la loi du 4 février 1850, une règle fort importante obligeait le tribunal des conflits à rendre ses décisions au nombre de neuf juges ; à cet effet, les suppléants, si un membre quelconque du tribunal était empêché, étaient appelés, suivant la qualité du membre empêché, à faire le service. Nous avons vu que l'article 25 de la loi du 24 mai 1872 permet au contraire au tribunal des conflits de délibérer valablement au nombre de cinq membres. Cette disposition nouvelle, de nature à rendre le service plus facile, a le grave inconvénient, déjà signalé [n° 994], de pouvoir subordonner la solution des questions de compétence à la représentation plus ou moins complète, dans chaque séance, des éléments administratif et judiciaire du tribunal des conflits.

998. Les dispositions suivantes du règlement du 26 octobre 1849 sont plus particulièrement relatives à la procédure de l'audience publique et à la décision du tribunal des conflits. Mais il faut bien remarquer qu'en matière de conflit, contrairement aux règles du contentieux, les parties ne peuvent présenter que de simples observations, et que le règlement de 1849 (art. 4 [n° 997] et 8), comme l'ordonnance de 1828 [n° 1007], ne les admet pas à prendre de conclusions. C'est un point fréquemment consacré par la jurisprudence (C. Ét. 13 décembre 1861). Il se rattache à l'absence du droit de récusation [n° 994 *in fine*] et de condamnation aux dépens en matière de conflit écrite dans l'article 7 de l'ordonnance du 12 décembre 1821 [n° 1010].

Le rapport est lu en séance publique ; immédiatement après le rapport les avocats des parties peuvent présenter des *observations* orales. Le commissaire du gouvernement est ensuite entendu dans ses conclusions (Règlement d'administration publique du 26 octobre 1849, *déterminant les formes de procéder du tribunal des conflits*, art. 8). — Les décisions du tribunal des conflits portent en tête la mention suivante : « Au nom du « peuple français, le tribunal des conflits ». Elles contiennent les noms et conclusions des parties, s'il y a lieu, le vu des pièces principales et des dispositions législatives dont elles font l'application. Elles sont motivées.

Les noms des membres qui ont concouru à la décision y sont mentionnés. La minute est signée par le président, le rapporteur et le secrétaire. L'expédition des décisions est délivrée aux parties intéressées par le secrétaire du tribunal. Le ministre de la justice fait transmettre administrativement aux ministres expédition des décisions dont l'exécution rentre dans leurs attributions (art. 9). — Les décisions du tribunal des conflits ne sont pas susceptibles d'opposition (art. 10). — Sont applicables au tribunal des conflits les articles 88 et suivants du Code de procédure civile sur la police des audiences (art. 11).

999. Nous donnons en note [1], en les puisant dans le savant rapport, déjà cité [n° 993], que s'est approprié, en 1879, l'important avis du tribunal des conflits reproduit ci-dessous

[1] « De 1799 à 1814, le nombre moyen des conflits d'attributions avait été « de 65 à 70 par an. Sous la Restauration, la moyenne annuelle avait été « de 40. Mais, pour l'année 1827 et les premiers mois de 1828, le nombre « des conflits en matière électorale, soulevés par l'application d'une loi qui « ne tarda pas à être abrogée, s'était élevé à 103. Sous le gouvernement de « Juillet, de 1830 à 1846 (les statistiques officielles des travaux du conseil « ne dépassent pas l'année 1845), le nombre total des conflits avait été de « 415, soit environ 27 par an. Ces conflits avaient presque tous été élevés « dans des litiges relatifs aux travaux publics et aux cours d'eau. En 1850 « et 1851, le tribunal des conflits a été saisi de 144 conflits ; mais, par suite « de la suspension des délais prononcée par la loi du 8 mars 1849 qui or- « ganisait le conseil d'État, il a jugé en réalité les affaires introduites pen- « dant trois années ; la moyenne s'est élevée à 47 par an. De 1852 à 1865 « (la statistique de 1865 à 1870 n'a pas été publiée), le total des conflits po- « sitifs n'a été que de 268, c'est-à-dire en moyenne de 19 par an. Du 19 sep- « tembre 1870 au mois d'août 1872, la Commission provisoire chargée de « remplacer le conseil d'État a jugé 23 conflits, soit environ 12 par année. « Depuis le rétablissement du tribunal des conflits, à la fin de l'année 1872, « jusqu'à la fin de l'année 1878, le tribunal a été saisi de 118 conflits, « ce qui donne une moyenne annuelle de 19. Mais ce nombre aurait été « sensiblement moindre si les événements de la guerre n'avaient pas fait « naître des questions nouvelles et si plusieurs conflits relatifs à des ques- « tions identiques n'avaient été élevés au même moment devant les tri- « bunaux.

« Si l'on recherche enfin le nombre des conflits positifs qui ont été con- « firmés et de ceux qui ont été annulés, on trouve les chiffres suivants : « Depuis le mois d'octobre 1828 jusqu'au 1er janvier 1847, sur 548 conflits « élevés, il y en a eu 844 confirmés intégralement, 50 confirmés en partie, « et 153 annulés, dont 42 pour vice de forme. Du 7 mars 1850 au 22 no- « vembre 1851, le tribunal des conflits a statué sur 144 conflits : 61 ont été « confirmés intégralement, 17 confirmés en partie, 26 annulés au fond, 8 « pour vice de forme. De 1852 à 1865, 96 arrêtés de conflits ont été confir- « més intégralement, 49 l'ont été en partie ; 101 ont été annulés au fond et « 22 pour vice de forme. De 1872 à 1878, 57 conflits ont été validés intégra- « lement, 7 partiellement ; 49 ont été annulés au fond et 4 pour vice de « forme. La proportion des conflits annulés au fond a été, dans ces diver-

[nº 1000], des renseignements statistiques du plus haut intérêt sur les conflits positifs et négatifs d'attributions entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire. Cette statistique trouve exactement sa place au point où nous en sommes de notre étude sur l'institution des conflits, après avoir traité du juge des conflits dans le présent et dans le passé, et avant de décrire le régime même et la procédure des conflits.

Nous faisons observer que s'il était vrai de dire, en 1879, que les conflits positifs étaient « devenus fort rares », ils sont, tout à coup, devenus très nombreux l'année suivante. Les questions nouvelles, soulevées à l'occasion des décrets du 29 mars 1880 relatifs aux congrégations non autorisées, ont donné lieu, dans la statistique des conflits, à cette subite recrudescence.

Nous complétons cette statistique. Elle s'arrêtait nécessairement à l'année 1879. Nous y ajoutons la statistique des conflits positifs d'attributions pour les dix-neuf années suivantes, du 1er janvier 1879 au 31 décembre 1897.

De 14 en 1879 (9 confirmés et 5 annulés en tout ou en partie), les conflits positifs se sont élevés tout d'un coup, en 1880, à 48 (42 confirmés et 6 annulés), et l'année suivante, en 1881, toujours par les mêmes causes qui viennent d'être indiquées, à 110 (102 confirmés et 8 annulés), pour retomber ensuite, en 1882, à 20 (13 confirmés et 7 annulés), en 1883, à 18 (10 confirmés et 8 annulés), à 13 en 1884 (3 confirmés et 10 annulés), et enfin à 6 en 1885 (3 confirmés, 1 annulé, et 1 non recevable). Ainsi dès 1885, il est redevenu vrai que les conflits positifs d'attributions entre les autorités administrative et judiciaire sont « fort rares ».

« ses périodes, de 20 pour 100 (1828 à 1847), de 20 pour 100 (1850 à 1852), « de 37 pour 100 (1852 à 1865), de 41 pour 100 (1872 à 1878). Ainsi le con- « seil d'État, de 1828 à 1847 et de 1852 à 1865, ne prononçait pas moins « d'annulations que n'en a prononcé le tribunal des conflits dans les deux « périodes de son existence. Il est donc permis de dire que les conflits « positifs sont devenus fort rares...

« Les conflits négatifs ont toujours été bien plus rares encore. D'après « les statistiques publiées, de 1830 à 1845, on en compte 29, soit moins de « 2 par an. De 1852 à 1865, on en compte 18, à peine 1 par an. De la fin de « l'année 1872 à 1878, le tribunal des conflits en a jugé 14, environ 2 par « an ; au total il y a eu 61 affaires de cette nature en 43 ans ». [Voir nos 1010 et 1011.]

Il en est encore ainsi depuis lors, jusqu'au jour où quelque loi nouvelle, ou des faits particuliers, pourront encore donner lieu à une recrudescence momentanée du nombre des conflits. De 1886 à 1898, la statistique des conflits positifs donne les chiffres suivants : 1886, 12 (7 confirmés, 5 annulés) ; 1887, 4 (1 conf., 1 an., 1 non recevable) ; 1888, 10 (3 conf., 6 ann., 1 non recevable) ; 1889, 13 (5 conf., 8 ann.) ; 1890, 12 (8 conf., 3 ann., 1 non recev.) ; 1891, 3 (3 annulés) ; 1892, 3 (2 conf., 1 ann.) ; 1893, 5 (1 conf., 4 ann.) ; 1894, 11 (7 conf., 3 ann., 1 non recev.) ; 1895, 2 (1 conf., 1 ann.) ; 1896, 8 (3 conf., 4 ann., 1 non recevable) ; 1897, 8 (6 confirmés, 2 annulés).

Ces renseignements statistiques, s'appliquant aux diverses époques de l'histoire de l'institution et au droit actuel jusqu'à nos jours, permettent d'en déduire les conséquences les plus favorables. Les conflits positifs sont devenus de moins en moins fréquents ; cela prouve que les luttes de compétence entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire ont moins de raisons d'être et que l'accord s'est fait entre la jurisprudence du conseil d'État et celle de la cour de cassation sur presque toutes les questions relatives à la détermination des limites de la compétence administrative et de la compétence judiciaire. Des questions nouvelles peuvent surgir et susciter accidentellement sur un même sujet un nombre plus ou moins considérable de conflits, sans modifier les résultats généraux et les conséquences à déduire de cette statistique des conflits au XIXe siècle.

1000. Tandis qu'il a fallu une disposition formelle de la loi du 24 mai 1872 pour remettre en vigueur les textes législatifs ou réglementaires relatifs à l'organisation et à la procédure propres au jugement des conflits, nulle disposition de la loi de 1872 n'était nécessaire relativement à la procédure et aux règles du conflit lui-même. Elles sont écrites dans l'ordonnance royale du 1er juin 1828, qui n'a jamais cessé, depuis sa promulgation, d'être en vigueur, nonobstant les changements survenus, de 1848 à 1852 et depuis 1872, en ce qui concerne la juridiction compétente pour juger le conflit. Nous allons analyser toutes les

dispositions de cette importante ordonnance, dont on peut seulement dire, comme à la tribune de la Chambre des pairs (séance du 31 mai 1828), et sans restriction au juste éloge formulé ci-dessus [n° 991], que, dans une matière touchant d'aussi près à l'ordre des juridictions, il serait désirable que l'action de la loi fût substituée à celle du règlement. Le système de cette ordonnance, ayant pour objet de remettre au préfet seul, à l'exclusion des parties, le droit d'élever le conflit positif, fut menacé, il y a une vingtaine d'années, au sein de la Chambre des députés, par une proposition de loi d'initiative parlementaire du 15 décembre 1877, suivie d'un rapport favorable. Mais le système, consacré par l'ordonnance du 1er juin 1828, est sorti facilement victorieux de cette épreuve. Il a été, de la part du tribunal des conflits lui-même, l'objet d'une justification péremptoire dans l'avis suivant, en date du 15 mars 1879 : « Le tribunal des con« flits, appelé par M. le garde des sceaux, ministre de la justice, à « donner son avis sur la proposition de loi présentée à la Cham« bre des députés relativement *à la procédure à suivre par les « particuliers pour saisir le tribunal des conflits des questions de « compétence administrative et judiciaire*, après avoir entendu le « rapport qui lui a été fait par M. Aucoc, l'un de ses membres, et « après en avoir délibéré, est d'avis, à l'unanimité, par les motifs « développés dans ce rapport, qu'il n'y a pas lieu d'adopter la « proposition de loi ». Nous avons emprunté à ce rapport les précieux renseignements donnés ci-dessus [n° 999] sur la statistique des conflits positifs et négatifs de 1800 à 1878.

1001. L'ordonnance du 1er juin 1828 détermine, par ses quatre premiers articles, les cas dans lesquels le conflit peut être élevé.

De ces textes il résulte : 1° que le conflit peut être élevé en matière civile, tant que ces juridictions sont saisies du litige, et même après le jugement définitif dans le cas prévu par l'article 8 § 3 de l'ordonnance [n° 1004], devant les tribunaux civils d'arrondissement jugeant, soit en appel, soit en première instance; devant le président statuant en référé, investi de la juridiction du tribunal (c. d'Ét. avis du 3 mai 1844 ; 15 décembre 1858; 22 jan-

vier 1867, *Pajot*; trib. des conflits, 11 janvier 1873, *Coignet*; 5 novembre 1880; 13 et 27 janvier 1883); et devant les cours d'appel, jugeant en matière civile ou commerciale.

2° Le conflit au contraire ne peut pas être élevé devant les tribunaux de justice de paix (c. d'Ét. 26 juillet et 3 déc. 1828; 11 janvier, 28 mai, 12 août 1829; 12 janvier 1835; 7 sept. 1836; 4 avril et 28 juin 1837), ni devant les tribunaux de commerce (c. d'Ét. 29 mars 1832), tandis qu'il peut l'être, dans les mêmes affaires, en appel (c. d'Ét. 27 août 1833, 30 mars 1842, 2 mai 1845). Le motif de cette différence est dans l'absence de ministère public devant ces tribunaux, et l'impossibilité d'appliquer devent eux les formalités prescrites par les articles 5, 6, 7, 12, 13 et 14 de l'ordonnance du 1er juin 1828.

Le conflit ne peut pas être élevé davantage, et par les mêmes motifs, devant le jury d'expropriation pour cause d'utilité publique (Trib. des confl. 20 novembre 1884), ni même devant le tribunal civil uniquement saisi de l'exécution d'une décision définitive du jury d'expropriation (c. d'Ét. 28 mars 1866). Le conflit peut au contraire être élevé devant le tribunal ou devant la cour, appelés à désigner le jury (c. d'Ét. 28 mars 1866).

3° Il résulte des mêmes textes que le conflit ne peut être élevé devant la cour de cassation, qui n'est jamais un degré de juridiction; mais qu'après la cassation, qui renouvelle l'instance, le conflit peut être élevé devant le tribunal ou la cour de renvoi [n° 1005], en vertu de la première règle ci-dessus.

4° Le droit d'élever le conflit est plus restreint en matière de police correctionnelle qu'en matière civile. Dans les affaires civiles, nous dirons plus loin que, pour que l'arrêté de conflit soit recevable, et sauf à examiner s'il est fondé, il suffit d'invoquer le principe de la séparation de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire et les dispositions générales des lois de 1790, de 1791 et de l'an III [rapportées au n° 981]. Dans les affaires correctionnelles, au contraire, ce principe et ces textes ne suffisent plus pour permettre d'élever le conflit. Il faut, en outre, que le jugement à rendre par le tribunal dépende d'une question préjudicielle dont la connaissance appartient à l'autorité administrative

ou que la répression du délit soit attribuée par un texte à l'autorité administrative, ainsi que cela a lieu en matière de grande voirie et de servitudes militaires. Mais il faut bien remarquer les termes de l'article 2 de l'ordonnance de 1828; ce n'est pas relativement à toute action déférée aux tribunaux de police correctionnelle, qu'il impose ces restrictions au droit d'élever le conflit. C'est seulement « en matière de police correctionnelle », ce qui laisse à l'administration le libre exercice du droit d'élever le conflit sur l'action civile, introduite devant le tribunal de police correctionnelle, par la partie se disant lésée par un délit. Il s'agit alors d'une action en dommages-intérêts, qui aurait pu être formée devant un tribunal civil. Le conflit peut être élevé sur cette action civile, soit devant le tribunal de police correctionnelle, soit devant la Chambre des appels de police correctionnelle, dans les conditions où il aurait pu l'être devant les juridictions civiles (Trib. confl. 17 avril 1851, *Rougier*). Ni le texte ni les motifs de l'article 2 ne sont alors applicables. Le jugement des délits touche moins à l'intérêt pécuniaire des prévenus, qu'à leur considération, leur honneur, leur liberté. C'est pour cela que l'ordonnance de 1828 a imposé des limites restreintes au droit d'élever le conflit en ce qui les concerne, bien que ces poursuites puissent donner lieu à de véritables atteintes au principe de la séparation des deux autorités.

Le conflit pourra être élevé devant les tribunaux de police correctionnelle statuant sur l'appel des jugements rendus par les tribunaux de simple police (c. d'Ét. 7 août 1883). Mais pour les mêmes motifs qu'en ce qui concerne les tribunaux de justice de paix, le conflit ne peut être élevé devant les tribunaux de simple police (c. d'Ét. 3 déc. 1828, 16 juillet 1846).

5° Les raisons qui font restreindre l'exercice du droit d'élever le conflit « en matière correctionnelle » l'ont fait interdire absolument, par l'article 1er de l'ordonnance de 1828, « en matière criminelle ». Ces mots visent encore l'action publique exercée devant les juridictions criminelles, soit d'instruction, soit de jugement, et non l'action des parties civiles formée devant ces juridictions (Trib. confl. trois arrêts du 22 déc. 1880 ; 12 février 1881 ;

trois arrêts du 19 février 1881 ; quatre arrêts du 26 février 1881; deux arrêts du 12 mars 1881 ; 2 avril 1881). Sur ce point encore, l'opinion soutenue dans les éditions précédentes de cet ouvrage a devancé ces arrêts.

6° Un dernier point est fixé par l'article 3 de l'ordonnance de 1828. Ce texte interdit d'élever le conflit pour défaut d'autorisation de plaider aux communes et aux établissements publics, et pour défaut d'accomplissement de formalités administratives préalables à certaines actions. Cette dernière disposition est relative au dépôt d'un mémoire expositif, imposé aux adversaires éventuels de l'État (L. 28 oct.-5 nov. 1790, titre III, art. 15 ; L. 12 nov. 1808, art. 4), des départements (L. 10 août 1871, art. 55), et des communes (L. 5 avril 1884, art. 124). L'article 3 de l'ordonnance appliquait la même règle à l'absence d'autorisation de poursuites des agents du gouvernement, exigée par l'article 75 de la Constitution de l'an VIII, abrogé par le décret-loi du 19 septembre 1870. Dans ces trois hypothèses, il n'y a pas de conflit. La compétence de l'autorité judiciaire est certaine. A elle seule il appartient, et dans ce troisième cas il appartenait, de pourvoir à l'accomplissement des formalités prescrites par la loi.

A l'avenir, le conflit d'attributions entre les tribunaux et l'autorité administrative ne sera jamais élevé en matière criminelle (Ord. 1er juin 1828, *relative aux conflits d'attributions entre les tribunaux et l'autorité administrative*, art. 1). — Il ne pourra être élevé de conflits en matière de police correctionnelle, que dans les deux cas suivants : 1° lorsque la répression du délit est attribuée par une disposition législative à l'autorité administrative ; 2° lorsque le jugement à rendre par le tribunal dépendra d'une question préjudicielle dont la connaissance appartiendrait à l'autorité administrative en vertu d'une disposition législative : dans ce dernier cas, le conflit ne pourra être élevé que sur la question préjudicielle (art. 2). — Ne donneront pas lieu au conflit : 1° le défaut d'autorisation, soit de la part du gouvernement lorsqu'il s'agit de poursuites dirigées contre ses agents, soit de la part du conseil de préfecture lorsqu'il s'agira de contestations judiciaires dans lesquelles les communes ou les établissements publics seront parties ; 2° le défaut d'accomplissement des formalités à remplir devant l'administration préalablement aux poursuites judiciaires (art. 3). — Hors le cas prévu ci-après par le dernier paragraphe de l'article 8 de la présente ordonnance, il ne pourra jamais être élevé de conflits après des jugements rendus en dernier ressort ou acquiescés, ni après des arrêts définitifs. Néanmoins, le conflit pourra être élevé en cause d'appel, s'il ne

l'a pas été en première instance, ou s'il l'a été irrégulièrement après les délais prescrits par l'article 8 de la présente ordonnance (art. 4).

1002. L'article 2 de l'ordonnance de 1828 sert à résoudre une controverse qui a longtemps divisé la jurisprudence du conseil d'État et celle de la cour de cassation. Le conseil d'État, se fondant sur ce que le principe de la séparation des deux autorités pouvait être engagé dans les poursuites correctionnelles pour diffamation résultant des délibérations des conseils municipaux, se contentait, pour prononcer l'incompétence, de viser la disposition de l'article 60 de la loi des 14-22 décembre 1789, relative à la constitution des municipalités. Ce texte est ainsi conçu : « Si « un citoyen croit être personnellement lésé par quelque acte du « corps municipal, il pourra exposer ses sujets de plainte à l'ad- « ministration ou au directoire du département, qui y fera droit, « sur l'avis de l'administration de district, qui sera chargée de « vérifier les faits ». On objectait avec raison que cette disposition ne donne à l'administration, aujourd'hui représentée par le préfet, que le droit d'annuler la délibération du conseil municipal, et ne lui attribue pas la répression des délits contenus dans les actes des corps municipaux (C. d'Ét. 11 février 1842 ; 6 septembre 1842 ; 9 décembre 1842. *Mouret* ; 18 mai 1854, *Lefrileux* ; 17 août 1866, *Benoît-d'Azy* ; 25 mai 1870, *Girod* ; — *contra* : c. cass. ch. crim. 22 août 1840 ; 17 mai 1845 ; 28 juin 1861 ; 30 novembre 1861, *de Rambourgt* ; 22 janvier 1863, *Ailhaud et Gauthier* c. *Pascal*). D'après la jurisprudence actuelle du conseil d'État (7 mai 1871, *Taxil* ; 18 mai 1872, *Bornier* c. *Maria*), cette dissidence a pris fin ; il résulte en effet de ces décisions que c'est devant le tribunal correctionnel, et non devant l'autorité administrative, que doit être portée l'action formée, soit contre les membres d'un conseil municipal, soit contre le maire, à raison d'imputations diffamatoires insérées dans une délibération de ce conseil.

De même, et toujours par application de l'article 2 de l'ordonnance de 1828, l'autorité administrative ne peut élever le conflit, et, par suite, l'autorité judiciaire a le droit de connaître

des actions en diffamation fondées sur les imputations insérées dans un acte administratif quelconque. Surtout depuis que la garantie administrative des agents du gouvernement n'existe plus [*voir* nos 1013 à 1035], les règles du droit commun conservent leur empire. Bien que le principe de la séparation des autorités puisse être engagé dans ces questions, les compétences déterminées par les articles 1, 3, 179 et suivants du Code d'instruction criminelle, les lois sur la presse, et l'article 10 de la loi du 20 avril 1810, doivent seules être suivies. C'est ce qui a été décidé par quatre arrêts rendus dans une même affaire, à l'occasion d'un arrêté pris le 30 décembre 1870, pendant l'invasion allemande, par un préfet de Maine-et-Loire (Comm. prov. faisant fonction de conseil d'État, 7 mai 1871, *de Cumont et Stofflet* c. *Engelhart*; Angers, 7 novembre 1871 ; Orléans, 28 juin 1872 ; c. cass. ch. crim. 25 janvier 1873 [voir aussi 7 mai 1871, *Dune* c. *Engelhart* et *Marchand*; Trib. confl. 31 juillet 1875, *Mouley-Abdou;* et nos 1024 et 1025].

1003. Quoique l'article 6 de l'ordonnance de 1828 ne prévoie que l'hypothèse où « la connaissance d'une question portée de- « vant un tribunal de première instance est attribuée par une « disposition législative à l'autorité administrative », et que l'article 9 exige que, dans l'arrêté de conflit, « la disposition qui « attribue à l'administration la connaissance du point litigieux « soit textuellement insérée », le conflit peut être élevé, non seulement par ce qu'un texte spécial attribue l'affaire à l'administration, mais aussi parce que, en l'absence de texte spécial, le litige appartient par sa nature au contentieux administratif. Nous avons dit [no 423] que c'est la partie la plus considérable du contentieux administratif. La jurisprudence du tribunal des conflits doit se contenter alors de l'indication, dans l'arrêté de conflit, des textes généraux [ci-dessus rapportés no 981], dans lesquels nous avons trouvé la formule du principe de la séparation et de l'indépendance respective de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire. Souvent ces textes servent de base unique à l'arrêté qui soulève et à la décision qui confirme le conflit.

Le principe de séparation des autorités s'étend à l'ensemble des attributions de l'autorité administrative, et par suite le droit d'élever le conflit peut être exercé pour sauvegarder ses attributions relatives aux rapports internationaux (Trib. confl. 15 novembre 1879, *Sicart* c. *sous-préfet de Prades*).

Le conflit ne pouvant être élevé que dans le but de revendiquer, pour l'autorité administrative, les affaires dont la connaissance lui appartient, il ne peut l'être pour demander le renvoi d'une affaire d'une autorité judiciaire à une autre, et notamment d'un tribunal civil au jury d'expropriation pour cause d'utilité publique. Ce jury relève en effet de l'autorité judiciaire, et non de l'autorité administrative (C. d'Ét. 15 décembre 1853; 12 mars 1863, *Boyer* [*voir* 28 mars 1866, *usines de Saint-Maur*]).

1004. La procédure à suivre par l'autorité administrative pour élever le conflit positif d'attributions devant le tribunal indûment saisi, présente ce trait distinctif: que l'acte de contrainte et d'autorité, résultant de l'arrêté de conflit, doit toujours être précédé d'un déclinatoire d'incompétence proposé par le préfet. Il doit en être ainsi, même lorsque le conflit est élevé après que le tribunal a déjà rejeté le déclinatoire de l'une des parties, et que son jugement a acquis l'autorité de la chose jugée, ainsi qu'il est advenu dans vingt affaires environ de 1828 à 1878 (et trib. confl. 15 déc. 1883). Il doit en être ainsi afin que le tribunal soit toujours mis à même de faire volontairement droit aux réclamations de l'administration, et le droit d'élever le conflit, même après un jugement rendu sur la compétence, ne peut être refusé en présence de l'article 4 de l'ordonnance de 1828.

Cette procédure, écrite dans l'article 6 de l'ordonnance, doit être observée pour élever utilement le conflit, devant le second degré de juridiction, comme devant le premier. Mais il résulte de l'article 8 § 2 de l'ordonnance de 1828, que, lorsque le déclinatoire soumis au tribunal a été suivi d'un jugement d'incompétence, frappé d'appel par la partie, le préfet, dans ce seul cas, n'est pas tenu de renouveler ce déclinatoire devant la cour d'appel à laquelle ce jugement a été déféré, pourvu qu'il élève le conflit dans

la quinzaine suivant la signification de l'acte d'appel (Trib. confl. 1er février 1873, *de Pomereu*). L'ordonnance du 1er juin a soigneusement déterminé (art. 6 à 8, et 17) les formes et les délais de rigueur (art. 5) de cette procédure exceptionnelle.

A l'avenir, le conflit d'attributions ne pourra être élevé que dans les formes et de la manière déterminées par les articles suivants (art. 5). — Lorsqu'un préfet estimera que la connaissance d'une question portée devant un tribunal de première instance est attribuée par une disposition législative à l'autorité administrative, il pourra, alors même que l'administration ne serait pas en cause, demander le renvoi devant l'autorité compétente ; à cet effet, le préfet adressera au procureur du roi un mémoire dans lequel sera rapportée la disposition législative qui attribue à l'administration la connaissance du litige. Le procureur du roi fera connaître, dans tous les cas, au tribunal la demande formée par le préfet, et requerra le renvoi si la revendication lui paraît fondée (art. 6). — Après que le tribunal aura statué sur le déclinatoire, le procureur du roi adressera au préfet, dans les cinq jours qui suivront le jugement, copie de ses conclusions ou réquisitions et du jugement rendu sur la compétence ; la date de l'envoi sera consignée sur un registre à ce destiné (art. 7). — Si le déclinatoire est rejeté, dans la quinzaine de cet envoi pour tout délai, le préfet du département, s'il estime qu'il y ait lieu, pourra élever le conflit. Si le déclinatoire est admis, le préfet pourra également élever le conflit dans la quinzaine qui suivra la signification de l'acte d'appel, si la partie interjette appel du jugement. Le conflit pourra être élevé dans ledit délai, alors même que le tribunal aurait, avant l'expiration de ce délai, passé outre au jugement du fond (art. 8). — Au cas où le conflit serait élevé dans les matières correctionnelles comprises dans l'exception prévue par l'article 2 de la présente ordonnance, il sera procédé conformément aux articles 6, 7 et 8 (art. 17).

1005. Depuis l'arrêté des consuls du 13 brumaire an X, dont la disposition se trouve maintenue par l'article 8 ci-dessus de l'ordonnance de 1828, les préfets sont exclusivement investis du droit de représenter l'administration pour élever le conflit. Le préfet n'agit pas alors comme chef de l'administration départementale, mais au nom du gouvernement. C'est au même titre, comme représentant de la puissance publique, dans des matières fort diverses, qu'en vertu de la loi organique des cultes du 18 germinal an X il forme les recours pour abus, et qu'en vertu de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, il prend l'arrêté de cessibilité.

Dans chaque affaire, au premier comme au second degré de

juridiction, l'arrêté préfectoral de conflit, aussi bien que le déclinatoire, ne peut émaner que du préfet du département dans lequel est situé le tribunal de première instance qui a été saisi du litige, à l'exclusion du préfet dans le département duquel se trouvent soit l'immeuble objet du litige (C. d'Ét. 28 juillet 1864, *Pollix*; trib. confl. 1er février 1873, *de Pomereu*), soit la cour de renvoi.

Un arrêt du 15 mai 1858, au cas spécial de renvoi après cassation, avait admis que le conflit pût émaner indistinctement de ce préfet ou de celui du département dans lequel est situé le tribunal ou la cour de renvoi. Le conseil d'État, par un arrêt du 13 décembre 1861 (*Saint-Germain* c. *Thiboust*), est revenu sur cette erreur, et a décidé que le conflit devant une cour d'appel, saisie par suite d'un renvoi après cassation, ne peut être élevé que par le préfet du département dans lequel se trouve le tribunal qui a rendu le jugement frappé d'appel. Lui seul connait l'affaire. Un arrêt du conseil d'État du 12 août 1854, dont la doctrine n'est plus en harmonie avec l'arrêt du 13 décembre 1861, avait à tort jugé que lorsque, sur l'appel d'un jugement de première instance, une cour d'appel avait renvoyé les parties devant un tribunal situé dans un département autre que celui où l'action judiciaire était intentée, le préfet du département dans lequel se trouvait le tribunal primitivement saisi n'était pas recevable à élever le conflit devant le tribunal de renvoi. Une trace de la même erreur de droit se trouve dans un arrêt du conseil d'État du 30 avril 1868, qui, sans soulever d'office, comme il devait le faire, la fin de non-recevoir, a statué au fond sur l'arrêté de conflit pris par le préfet du département où siégeait la cour de renvoi.

L'arrêté de conflit peut également émaner du préfet de police à Paris (Ord. 18 décembre 1822), et des préfets maritimes pour les questions de leur compétence (C. d'Ét. 23 avril 1840, 8 juin 1854; Trib. confl. 17 janvier 1874). Dans les colonies, le conflit est élevé par les gouverneurs. En Algérie, les préfets ont seuls ce droit, à l'exclusion du gouverneur général.

1006. L'article 9 de l'ordonnance de 1828 détermine les parties substantielles de l'arrêté du conflit, dont le dispositif doit se borner

à dire, sans que ces termes soient sacramentels, que *le conflit est élevé* dans telle affaire, et sur tels chefs, s'il y a lieu, et que la connaissance *en est revendiquée* par l'autorité administrative. Les articles 10 et 11 déterminent les délais impartis à l'arrêté de conflit pour se produire par dépôt au greffe de la juridiction, et l'article 12 sa communication officielle par le ministère public en chambre du conseil et son effet légal, fixé par l'article 27 de la loi du 21 fructidor de l'an III [n° 991] et sanctionné par les articles 127 § 2 *in fine* et 128 du Code pénal. Cet effet n'est pas le dessaisissement du tribunal judiciaire, mais l'obligation de surseoir jusqu'à la décision. Elle seule, en jugeant le conflit, dessaisira le tribunal si le conflit est confirmé, ou laissera la procédure reprendre son cours si l'arrêté de conflit est annulé. Cette obligation de surseoir immédiatement est tellement absolue, qu'elle dérive même de l'arrêté de conflit mal fondé et irrégulier, sans que le tribunal ait le droit, que lui accordent à tort quelques auteurs, mais qu'il ne pourrait exercer sans atteinte au principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire [n° 983], d'en reconnaître l'illégalité et la nullité (Commission faisant fonction de conseil d'État, 7 mai 1871; annulation d'un arrêt de la cour d'appel d'Angers du 2 mars 1871, *de Cumont et Stofflet* c. *Engelhart* [*voir* n° 1002 les autres décisions rendues dans la même affaire].

Dans tous les cas, l'arrêté par lequel le préfet élèvera le conflit et revendiquera la cause devra viser le jugement intervenu et l'acte d'appel s'il y a lieu; la disposition législative qui attribue à l'administration la connaissance du point litigieux y sera textuellement insérée (art. 9). — Lorsque le préfet aura élevé le conflit, il sera tenu de faire déposer son arrêté et les pièces y visées au greffe du tribunal; il lui sera donné récépissé de ce dépôt sans délai et sans frais (art. 10). — Si, dans le délai de quinzaine, cet arrêté n'avait pas été déposé au greffe, le conflit ne pourrait plus être élevé devant le tribunal saisi de l'affaire (art. 11). — Si l'arrêté a été déposé au greffe en temps utile, le greffier le remettra immédiatement au procureur du roi, qui le communiquera au tribunal réuni dans la chambre du conseil, et requerra que, conformément à l'article 27 de la loi du 21 fructidor an III, il soit sursis à toute procédure judiciaire (art. 12).

**1007.** Des quatre articles qu'il reste à faire connaître pour reproduire en entier cette importante ordonnance du 1er juin

1828, les articles 13 et 14 règlent la communication aux parties de l'arrêté de conflit, la production de leurs mémoires et observations, sans qu'ils aient le droit de conclure, qui leur est interdit devant le juge du conflit, ainsi que nous l'avons établi ci-dessus [nos 994 *in fine* et 998], et le mode de transmission des pièces au juge du conflit par l'intermédiaire du ministre de la justice.

Après la communication ci-dessus, l'arrêté du préfet et les pièces sont rétablis au greffe, où ils resteront déposés pendant quinze jours. Le procureur du roi en préviendra de suite les parties ou leurs avoués, lesquels pourront en prendre communication sans déplacement et remettre dans le même délai de quinzaine, au parquet du procureur du roi, leurs *observations* sur la question de compétence, avec tous les documents à l'appui (art. 13). — Le procureur du roi informera immédiatement notre garde des sceaux, ministre secrétaire d'État au département de la justice, de l'accomplissement desdites formalités, et lui transmettra en même temps l'arrêté du préfet, ses propres *observations et celles des parties*, s'il y a lieu, avec toutes les pièces jointes. La date de l'envoi sera consignée sur un registre à ce destiné. Dans les vingt-quatre heures de la réception de ces pièces, le ministre de la justice les transmettra au secrétariat général du conseil d'État (*actuellement du tribunal des conflits*) et il donnera avis au magistrat qui les lui aura transmises (art. 14).

1008. Les deux derniers articles de l'ordonnance du 1er juin 1828 fixent un délai de rigueur dans lequel le jugement du conflit doit intervenir, sous peine de faire tenir l'arrêté de conflit pour non avenu. Les articles 15 et 16 qui déterminent ce délai ont reçu trois modifications : 1° par l'ordonnance du 12 mars 1831, dont le texte a donné lieu à des difficultés d'application, en fixant à deux mois le délai normal et en exigeant que, dans le mois qui suit l'expiration de ce premier délai, notification du décret soit faite au tribunal; 2° par l'ordonnance du 19 juin 1840 (art. 35), qui suspend ces délais pendant les mois de septembre et d'octobre; ces dispositions sont confirmées par les articles 12 à 16 du règlement d'administration publique du 26 octobre 1849, déterminant les formes de procéder du tribunal des conflits; 3° par un décret du 24 juillet 1885. A la suite du décret du 4 juillet 1885 *modifiant la date des vacances judiciaires*, un décret du 15 juillet 1885 avait modifié l'article 15 du règlement d'administration publique du 26 octobre 1849, en ne suspendant les délais fixés par ce texte et par l'article 7 de l'ordonnance du

12 mars 1831, que pendant un mois, du 15 août au 15 septembre. Ce devait être une erreur de rédaction et une inadvertance. Il en serait résulté que les vacances du tribunal des conflits auraient été réduites à un mois, tandis que la cour de cassation, qui lui fournit une partie de son personnel, vaque pendant deux mois, du 15 août au 15 octobre, comme les cours d'appel et les tribunaux (D. 4 juillet 1885). Aussi un second décret, du 24 juillet 1885, *relatif aux vacances du tribunal des conflits*, a empêché cette incohérence de se produire, en ne modifiant les règlements antérieurs qu'au point de vue des dates nouvelles du 15 août au 15 octobre, et en maintenant, au point de vue de leur durée, comme de leur date, l'assimilation des vacances du tribunal des conflits avec celle des tribunaux. Telle est donc l'époque pendant laquelle est actuellement suspendu, par suite des vacances judiciaires, le délai imparti pour le jugement des conflits.

Il sera statué sur le conflit au vu des pièces ci-dessus mentionnées, ensemble des *observations et mémoires* qui auraient pu être produits par les parties ou leurs avocats, dans le délai de quarante jours, à dater de l'envoi des pièces au ministère de la justice. Néanmoins, ce délai pourra être prorogé, sur l'avis du conseil d'État et la demande des parties, par notre garde des sceaux : il ne pourra en aucun cas excéder deux mois (D. 1er juin 1828, art. 15). — Si les délais ci-dessus fixés expirent sans qu'il ait été statué sur le conflit, l'arrêté qui l'a élevé sera considéré comme non avenu, et l'instance pourra être reprise devant les tribunaux (art. 16).

Il sera statué sur le conflit dans le délai de deux mois, à dater de la réception des pièces au ministère de la justice : si, un mois après l'expiration de ce délai, le tribunal n'a pas reçu notification de l'ordonnance royale rendue sur le conflit, il pourra procéder au jugement de l'affaire (Ordonnance du 12 mars 1831, art. 7). — Il est statué par le tribunal des conflits dans les délais fixés par l'article 7 de l'ordonnance du 12 mars 1831 et l'article 15 de l'arrêté du 30 décembre 1848. Ces délais sont suspendus pendant les mois de septembre et octobre (Règl. 26 octobre 1849, art. 15). — Ces délais sont suspendus du 15 août au 15 octobre (D. 24 juillet 1885, art. 1 § 2).

1009. Lorsque le tribunal des conflits a rendu sa décision, le ministre de la justice la fait notifier au tribunal ou à la cour, devant lequel le conflit a été élevé (O. 12 mars 1831, art. 7 ; Arrêté du 30 décembre 1848 ; D. 26 octobre 1849, art. 16).

Si l'arrêté de conflit est confirmé, toute la procédure suivie

devant l'autorité judiciaire est réputée non avenue, et la juridiction judiciaire est dessaisie. Si la cour de cassation a été saisie d'un pourvoi contre un jugement ou un arrêt de cour d'appel, ainsi annulé par suite de la décision du tribunal des conflits, le pourvoi devient sans objet, et, pour la cour de cassation, il y a non lieu à statuer (c. ch. crim. 17 mars 1881, D. 81, 1, 233). La compétence de l'autorité administrative, dans la même affaire, ne peut plus être contestée.

Si au contraire l'arrêté de conflit est annulé, il résulte de ce jugement du conflit que l'autorité judiciaire est compétente; dès lors, la procédure, provisoirement interrompue, reprend son cours, et l'autorité judiciaire ne peut plus désormais se déclarer incompétente (c. c. ch. req. 6 novembre 1867, *Rabier* c. *Gugniot*). Un nouveau conflit ne peut non plus être élevé dans l'affaire par l'autorité administrative (c. d'Ét. 19 novembre 1859). La décision du tribunal des conflits fait même obstacle à ce que la compétence de l'autorité judiciaire soit désormais contestée par les parties dans la même affaire (c. ch. req. 3 janvier 1876, D. 76, 1, 221).

La décision du tribunal des conflits est souveraine, et n'est susceptible d'aucune voie de recours, tant ordinaire qu'extraordinaire. Il est expressément interdit d'y former opposition (D. 26 octobre 1849, art. 10). Aucun texte n'était nécessaire pour proscrire la tierce opposition, nul n'ayant dû être appelé dans un débat qui s'agitait entre les deux autorités administrative et judiciaire [nos 994 *in fine* et 998]. Les membres de toute juridiction qui prétendrait statuer nonobstant l'arrêt du tribunal des conflits encourraient les peines des articles 127 et 128 du Code pénal.

1010. Jusqu'ici nous n'avons parlé que des conflits *positifs* d'attribution qui s'élèvent entre l'autorité judiciaire et l'autorité administrative. C'est qu'en effet le principe de la séparation des deux autorités n'est nullement menacé, lorsque le conflit d'attribution, qui se produit entre elles, est *négatif*, l'une et l'autre se déclarant également incompétente.

Le conflit négatif produit, pour les parties, les mêmes effets qu'un

déni de justice. Il est donc nécessaire que ce conflit soit réglé. Toutefois l'autorité administrative n'a pas à intervenir, et il n'y a lieu, ni à l'arrêté de conflit, ni à l'application d'aucune des formes prescrites par l'ordonnance de 1828 pour le seul cas de conflit positif. C'était alors le chef de l'Etat, en conseil d'Etat, qui, sur requête de la partie la plus diligente, et comme en matière contentieuse ordinaire, réglait ces conflits, à titre de supérieur commun des deux autorités parallèles, engagées dans cette lutte négative. La compétence du conseil d'État en matière de *conflit négatif* s'est établie de la manière suivante. Un arrêt du 24 décembre 1818 (Lebon, t. II, p. 441), après avoir annulé pour incompétence un arrêté de conseil de préfecture, a statué sur le conflit négatif qui résultait de cette déclaration d'incompétence, et annulé un arrêt de la cour de Poitiers du 20 juillet 1813. Puis intervint l'ordonnance royale du 12 décembre 1821, dont l'article 8 porte : « En ce qui concerne les règlements de juges entre l'ad« ministration et les tribunaux, qualifiés de conflits négatifs, il y « sera procédé comme par le passé ». L'ordonnance du 1er juin 1828 sur les conflits ne s'occupa point des conflits négatifs ; mais elle n'entendit pas porter atteinte aux usages suivis à cet égard par le conseil d'État. Au moment même où elle venait d'être promulguée, on voit en effet le conseil d'État statuer sur des conflits négatifs (2 juillet 1828, Lebon, p. 519 ; 13 juillet 1828, p. 521 ; 5 novembre 1828, p. 766). Depuis, cette pratique légale s'est toujours continuée, comme on peut le voir par la statistique [nos 999 et 1011]. Nous signalons, entre autres, un arrêt du 26 février 1857, qui applique l'article 7, peu équitable surtout en matière de conflits négatifs, de l'ordonnance du 12 décembre 1821, d'après lequel le conseil d'État, *lorsqu'il statue sur les conflits, ne prononce pas de dépens, quelque jugement qui intervienne.*

1011. De 1849 à 1852, et depuis 1872, le tribunal des conflits, appelé à statuer sur les conflits d'attribution *positifs* qui s'élèvent entre les deux autorités, devait naturellement être appelé à statuer également sur les conflits *négatifs* du même ordre.

L'article 27 de la loi du 24 mai 1872 a fait aussi revivre les

dispositions du règlement du 26 octobre 1849 relatives aux conflits d'attribution négatifs et qui forment son titre III.

Nous avons vu (n° 999 *note*) qu'en 48 ans, de 1830 à 1878, il n'y avait eu que 61 affaires de conflits négatifs. De 1878 à 1898, ces conflits n'ont pas été plus fréquents. Dans ces vingt années écoulées du 1er janvier 1878 au 31 décembre 1897, on compte 33 conflits négatifs soumis au tribunal des conflits, dont les décisions ont été, 15 renvois à l'autorité judiciaire, 16 renvois à l'autorité administrative, et 2 rejets par déclaration de non lieu à statuer.

Il est même digne de remarque que, dans l'année 1897, le tribunal des conflits n'a eu à rendre aucun arrêt sur conflit négatif. Pendant l'année 1895, il n'y en avait eu que 2 (1 renvoi à l'autorité judiciaire et 1 renvoi à l'autorité administrative), et 3 dans l'année 1896 (2 renvois à l'autorité judiciaire et 1 rejet).

Lorsque l'autorité administrative et l'autorité judiciaire se sont respectivement déclarées incompétentes sur la même question, le recours devant le tribunal des conflits, pour faire régler la compétence, est exercé directement par les parties intéressées. Il est formé par requête, signée d'un avocat au conseil d'État (Règlement d'administration publique du 26 octobre 1849, *déterminant les formes de procéder du tribunal des conflits*, art. 17). — Lorsque l'affaire intéresse directement l'État, le recours peut être formé par le ministre dans les attributions duquel se trouve placé le service public que l'affaire concerne (art. 18). — Lorsque la déclaration d'incompétence émane, d'une part, de l'autorité administrative, de l'autre d'un tribunal statuant en matière de simple police ou de police correctionnelle, le recours peut en outre être formé par le ministre de la justice (art. 19). — Le recours doit être communiqué aux parties intéressées (art. 20). — Lorsque le recours est formé par des parties [illegible], l'ordonnance de soit communiqué rendue par le ministre de la justice, président du tribunal des conflits, doit être signifiée, par les voies de droit, dans le délai d'un mois (art. 21). — Lorsque le recours est formé par un ministre, il en est, dans [illegible] donné avis à la partie intéressée par la voie administrative (art. 22). — La partie à laquelle [illegible] faite est tenue, [illegible] et de fournir ses dé-

[illegible]

fenses dans le délai d'un mois à partir de la notification. A l'égard des colonies et des pays étrangers, les délais seront réglés, ainsi qu'il appartiendra, par l'ordonnance de *soit communiqué* (art. 23). — Les parties intéressées peuvent prendre, par elles-mêmes ou par leurs avocats, communication des productions au secrétariat, sans déplacement et dans le délai déterminé par le rapporteur (art. 24).

1012. L'institution des conflits étant la sanction nécessaire du principe de séparation des deux autorités, administrative et judiciaire, il est naturel de la retrouver dans tous les pays dans lesquels nous avons constaté l'existence, comme en France, de la juridiction administrative [t. II, nos 441 à 453]. C'est dans les même lois, alors indiquées avec renvoi à l'*Annuaire de législation étrangère* publié par la Société de législation comparée, que la juridiction administrative est consacrée, ou rétablie comme en Italie et en Espagne, et que l'institution des conflits est organisée. Nous allons suivre le même ordre, pour compléter, en ce qui concerne les conflits, cette partie des nombreuses études de législation comparée comprises dans le présent ouvrage.

Dans le royaume d'Italie, c'est la cour de cassation de Rome, instituée par la loi du 15 novembre 1875, qui est chargée du jugement des conflits. Cette disposition de la loi du 7 avril 1877, qui date, comme la précédente, de la période d'abolition dans ce pays de la juridiction administrative (1865-1889), n'est plus en harmonie avec les lois du 31 mars 1889 et du 1er mai 1890, qui ont rétabli cette juridiction et la section du contentieux du conseil d'État. Cette inconséquence est encore aggravée par la jurisprudence de la cour de cassation de Rome, qui étend aux décisions de la section du contentieux du conseil d'État, en outre de sa prérogative pour le jugement des conflits, son pouvoir d'annulation des décisions « des juridictions spéciales (L. 7 avril 1877, art. 3 § 3) » pour excès de pouvoir et pour incompétence [1]. Dans de pareilles conditions, tout en constatant, dans la législation actuelle de l'Italie, l'existence cocomitante de la juridiction administrative et de l'institution des conflits, il est impossible de ne

[1] Arrêt du 21 mars 1893 de la cour de cassation de Rome (*compagnie des travaux publics de l'Italie méridionale* c. *ville de Tarente* et *ministre des travaux publics*).

pas reconnaître que le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire y est plus compromis que sauvegardé.

En Espagne, après la courte période (1868-1875) de suppression de la juridiction administrative, moins le tribunal des comptes, le gouvernement espagnol est redevenu, comme dans la période antérieure, le juge des conflits en conseil d'État. Le décret royal doit être conforme à la décision du conseil d'État en assemblée générale, à moins que, dans le délai de quinze jours à partir de sa transmission au président du conseil et au ministre de l'intérieur, un des ministres n'ait déféré cette décision au conseil des ministres. L'idée toujours consacrée par la législation espagnole, est celle qui inspirait également la législation française avant la création du tribunal des conflits : le pouvoir exécutif, supérieur commun des deux autorités, faisant acte de gouvernement et de justice retenue, en mettant un terme aux luttes de compétence s'élevant entre elles [nº 992]. Les gouverneurs de province, comme nos préfets, élèvent le conflit.

La législation de l'empire Allemand consacre l'institution des conflits, et en fixe les règles principales, tout en laissant à la législation de chaque État le choix entre deux systèmes en ce qui concerne la détermination du juge du conflit. — L'un de ces systèmes consiste dans le jugement des conflits par un « tribunal spécial de compétence », organisé par la loi de l'empire, tribunal mixte, dont la moitié des membres au moins doit appartenir à un tribunal judiciaire, soit de l'Empire, soit de l'État. Ce système est suivi en Prusse, Bavière, Wurtemberg, Saxe royale, Brunswick, Saxe-Cobourg, etc. — L'autre système, dont l'option est laissée à chaque État, consiste à faire juger les conflits par la juridiction judiciaire supérieure de l'État, comme en Italie. Il résulte des indications qui précèdent, qu'il n'est pratiqué que dans des États secondaires de l'empire Allemand (Saxe-Altembourg, Saxe-Meiningen, Saxe-Weimar, Reuss, Anhalt, Lippe, etc.).

En traitant de la juridiction administrative en Autriche-Hongrie, nous avons été amenés à expliquer les deux lois du 22 octobre 1875 applicables aux États de la Cisleithanie, l'une relative à la haute cour de justice administrative, et l'autre au « tribu-

nal d'empire [t. II, n° 448] ». Nous avons vu que cette seconde institution, qui date de 1867, est le tribunal des conflits de la Cisleithanie. Dans les États de la Transleithanie (Hongrie, Transylvanie, Croatie, Slavonie), deux lois du 21 juillet 1883 ont commencé à donner d'autres juges que l'administration elle-même, à certains litiges administratifs, par la création d'un « tribunal financier » siégeant à Budapest. Le ministre des finances peut décliner la compétence de ce tribunal et élever le conflit ; si le tribunal ne fait pas droit à son déclinatoire, il est statué sur ce conflit par le conseil des ministres. De même les contribuables peuvent demander le renvoi au tribunal financier d'affaires les concernant déférées au ministre des finances.

L'institution des conflits ne peut faire défaut en Suisse, dans les cantons dont la constitution, comme celui de Berne, dispose que « les pouvoirs administratif et judiciaire sont séparés dans « tous les degrés de l'administration de l'État (C. 31 juillet 1846, « art. 11) ». Dans ce canton, comme dans celui de Neufchâtel (L. 13 juillet 1874, art. 2), c'est le « grand conseil », c'est-à-dire le parlement lui-même, qui est le juge du conflit. Dans le plus grand nombre des cantons, le jugement des conflits est confié à une commission composée de membres du tribunal judiciaire et de membres du gouvernement. On trouve, dans le canton du Valais, une « cour des conflits de compétence ».

1013. Il n'y a pas lieu de rechercher l'institution des conflits, ni rien qui puisse y ressembler, dans les pays comme la Grande-Bretagne et les États-Unis, dans lesquels le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire fait défaut, et où le principe de l'irresponsabilité de l'État est un corollaire de celui de l'unité de juridiction [n^os 451 et 452]. En Belgique, en Suède, en Norwège, en Danemarck, en Grèce, la juridiction administrative a disparu plus ou moins complètement. Cependant nous avons montré, dans la Constitution belge du 7 février 1831 (art. 106), le droit de juger les conflits conféré à la cour de cassation de ce pays [n^os 450 et 759].

## § III. — Garantie administrative des agents du gouvernement supprimée.

1014. Principe de la responsabilité des fonctionnaires publics.
1015. Origines et motifs du principe de leur garantie administrative.
1016. Article 75 de la Constitution de l'an VIII, actuellement abrogé.
1017. Utilité actuelle de son étude, au point de vue historique et pratique.
1018. Statistique des décisions du conseil d'Etat de 1852 à 1865.
1019. Des trois conditions d'application de cet article 75.
1020. Sanction de cet article 75 de la Constitution de l'an VIII.
1021. Triple observation.
1022. Décret-loi du 19 septembre 1870.
1023. Article 1 § 1. Conséquences directes de l'abrogation de l'article 75.
1024. Conséquences indirectes de cette abrogation par rapport au principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire; controverse et jurisprudence du tribunal des conflits.
1025. Suite de la controverse.
1026. Propositions législatives de 1879.
1027. Notre opinion personnelle persistante ; la distinction des actes administratifs et des actes personnels, également vraie sous l'empire de l'article 75, ne fait pas produire d'effet utile au décret de 1870.
1028. Réfutation de la jurisprudence du tribunal des conflits.
1029. Suite.
1030. Article 1 § 2. Abrogation de toutes autres entraves à la mise en jugement des fonctionnaires publics.
1031. Ses effets relativement aux conseillers d'Etat.
1032. — — relativement aux ministres du culte au cas de crime ou délit constituant un abus ecclésiastique; ancienne controverse.
1033. — — relativement aux ministres.
1034. Maintien des règles relatives aux magistrats de l'ordre judiciaire et du privilège de juridiction.
1035. Maintien des garanties et immunités politiques des membres du Parlement, non applicables aux membres des conseils électifs.
1036. Non exécution de l'article 2 du décret du 19 septembre 1870.

**1014.** L'Assemblée constituante de 1789 a proclamé en ces termes le principe de la responsabilité des fonctionnaires publics : « La société a le droit de demander compte à tout agent public de son administration ». Au point de vue répressif, cette responsabilité est réglée par les nombreux articles du Code pénal qui répriment, avec aggravation de peine, les crimes ou délits commis

par les fonctionnaires dans l'exercice de leurs fonctions. Au point de vue du droit privé, cette responsabilité forme l'une des applications de l'article 1382 du Code civil et des articles 1 § 2 et 3 § 1 du Code d'instruction criminelle. Ces textes constituent le droit commun. Ils ouvrent aux citoyens l'action civile en dommages-intérêts à l'occasion des faits qui leur sont préjudiciables.

1015. A côté de cette règle de responsabilité pénale et civile des fonctionnaires publics, et pour prévenir l'abus qui pourrait en être fait, la même assemblée avait placé cet autre principe : « Aucun administrateur ne peut être traduit devant les tribunaux « pour raison de ses fonctions publiques, à moins qu'il n'y ait été « renvoyé par l'autorité supérieure, conformément aux lois. » Ainsi s'exprime l'article unique § 2 de la loi des 7-14 octobre 1790, qu'il faut rapprocher des textes suivants, dont deux émanent aussi de l'Assemblée constituante et un de la Convention, et qui tous, exprimant la même idée, consacraient comme corollaire du principe de la séparation des autorités, et en même temps que lui, le principe de la garantie administrative des agents du gouvernement à l'occasion des faits relatifs à leurs fonctions.

Tout citoyen actif pourra signer et présenter contre les officiers municipaux la dénonciation des délits d'administration dont il prétendra qu'ils se seraient rendus coupables ; mais, avant de porter cette dénonciation devant les tribunaux, il sera tenu de la soumettre à l'administration ou au directoire de département, qui, après avoir pris l'avis de l'administration du district ou de son directoire, renverra la dénonciation, s'il y a lieu, devant les juges qui en devront connaître (Loi des 14-22 décembre 1789-8 janvier 1790, *relative à la constitution des municipalités*, art. 61). — [*Voir* l'article 60 au n° 1002.] — Les fonctions judiciaires sont distinctes et demeureront toujours séparées des fonctions administratives. Les juges ne pourront, à peine de forfaiture, troubler, de quelque manière que ce soit, les opérations des corps administratifs, ni citer devant eux les administrateurs pour raison de leurs fonctions (L. 16-24 août 1790, *sur l'organisation judiciaire*, titre II, art. 13). — [*Voir* aussi, n° 981, la Constitution du 3 septembre 1791, tit. III, chap. v, art. 3.] — La Convention nationale décrète qu'elle annule toutes procédures et jugements intervenus, dans les tribunaux judiciaires, contre les membres des corps administratifs et comités de surveillance... Défenses itératives sont faites aux tribunaux de connaître des actes d'administration, de quelque espèce qu'ils soient, sauf aux réclamants à se pourvoir devant le comité des finances pour leur être fait droit, s'il y a lieu, en exécution des lois (Loi du 16 fructidor an III, *à*

*l'occasion de poursuites dirigées contre des agents de l'administration des finances).*

1016. Ce principe de la garantie administrative des agents du gouvernement, des lois de la Révolution, avait passé dans la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII. Il y formait l'article 75 ainsi conçu : « Les agents du gouvernement, autres que les mi- « nistres, ne peuvent être poursuivis, pour des faits relatifs à « leurs fonctions, qu'en vertu d'une décision du conseil d'État. « En ce cas, la poursuite a lieu devant les tribunaux ordinaires ». Le caractère exclusivement administratif de ce texte lui avait valu de survivre aux dispositions politiques de la Constitution de l'an VIII, et de traverser, malgré de nombreuses attaques, le régime républicain de 1848 à 1852, comme les divers régimes monarchiques. Après la révolution du 4 septembre 1870, il était naturel que les membres du gouvernement de la défense nationale, qui avaient souvent demandé l'abrogation de cet article 75 de la Constitution de l'an VIII, s'empressassent, en prenant le pouvoir, d'y réaliser la doctrine par eux soutenue dans l'opposition. Aussi ont-ils signé le décret du 19 septembre 1870 qui a prononcé cette abrogation.

1017. Bien que cet article 75 de la Constitution de l'an VIII soit ainsi abrogé, il est utile, non seulement au point de vue historique, mais aussi au point de vue pratique, de faire connaître l'application que recevait le texte disparu, et le dernier état de la jurisprudence administrative et judiciaire relative à cette disposition. Cet exposé, précédant l'examen du décret-loi du 19 septembre 1870, permettra d'en mieux déterminer la portée juridique et légale. Il peut seul permettre d'apprécier la grave question de savoir si la jurisprudence, dans son état actuel, depuis l'arrêt du tribunal des conflits du 26 juillet 1873, fait véritablement produire un effet quelconque au décret-loi du 19 septembre 1870 (nos 1024 à 1029). Dans ce but, nous continuons à donner l'explication de l'article 75 d'après les éditions de cet ouvrage antérieures à son abrogation.

1018. D'après le compte général des travaux du conseil d'État publié le 30 mars 1862, pendant la période de neuf années écoulées de 1852 à 1860, l'autorisation des poursuites à fins criminelles a été refusée à l'égard de 219 fonctionnaires; elle a été accordée à l'égard de 136; le résultat des poursuites a été 73 condamnations et 60 acquittements ou abandons de poursuites. Les demandes d'autorisation de poursuites à fins civiles se sont élevées, en moyenne, à 20 par année; la plupart ont été repoussées par le conseil. — Le compte général des travaux du conseil d'État publié en 1868 constate que, dans la période écoulée du 1er janvier 1861 au 31 décembre 1865, les demandes à fins de poursuites criminelles ont été au nombre de 154 (dont 82 dirigées contre des maires, 14 contre des adjoints); l'autorisation a été refusée pour 77 fonctionnaires, et accordée à l'égard de 53; le résultat des poursuites autorisées a été de 37 condamnations, 16 acquittements, 3 abandons de poursuites. Les demandes d'autorisation de poursuites à fins civiles ont été, dans cette période, de 150 (dont 81 contre des maires ou adjoints). Sur ces 150 demandes, 22 ont été l'objet d'autorisations, plus de 40 ont été l'objet de non lieu à statuer, parce que l'autorisation n'était pas nécessaire; dans les autres, il y a eu refus.

1019. Pour que l'article 75 de la Constitution de l'an VIII reçût son application et que l'autorisation préalable du conseil d'État fût nécessaire, il fallait la réunion de trois conditions :

1° Qu'il s'agît d'un acte de poursuite, par action publique ou par action civile, de la compétence, non d'une juridiction administrative (C. d'Ét. 3 février 1855, *Deliane*), mais d'un tribunal de l'ordre judiciaire, civil, correctionnel ou criminel; acte tel que mise en prévention ou en accusation, mandats à délivrer par le juge d'instruction, citation directe du ministère public, assignation et même citation en conciliation à la requête des particuliers. Mais l'accomplissement sans autorisation préalable de simples actes d'instruction (procès-verbaux de constat, information par audition de témoins) était permis, et même exigé lorsque

le ministère public requérait la mise en jugement (Décret du 9 août 1806, art. 3).

2° Il fallait que les faits donnant lieu à la poursuite fussent *relatifs aux fonctions*, c'est-à-dire qu'ils renfermassent une application quelconque du pouvoir qu'elles confèrent. Ainsi il ne suffisait pas qu'un agent du gouvernement fût l'auteur de l'acte incriminé pour que l'article 75 fût applicable. Il ne suffisait même pas que l'acte eût été accompli par le fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions; il fallait que ces faits « fussent un acte de la fonction elle-même, avec laquelle ils s'identifient et dont ils « constituent un exercice, bien qu'abusif (ch. crim. 31 mars 1864, « *Cherronnet*) ». De même encore, il ne suffisait pas que le fait se rattachât par sa nature à l'exercice de la fonction; l'article 75 n'était pas applicable si, même dans ce cas, le fait incriminé sortait de la compétence du fonctionnaire et constituait, non plus un simple abus du pouvoir qu'il possédait, mais l'excès ou l'usurpation d'un pouvoir qu'il n'avait pas (c. cass., 11 septembre 1807; 2 mars 1854; 19 février 1863, *Sintas* c. *Nogent*). L'autorité judiciaire avait le droit et le devoir de vérifier le point de savoir si l'acte rentrait dans l'exercice des fonctions (c. cass. 16 avril 1858; 3 avril 1866; 15 mai 1866, *Sens* c. *Pinard, Coll* c. *Pinard*; — nonobstant 5 mai 1862, *Coll* c. *Ravier*).

Ces deux premières conditions, résultant de ces mots de l'article 75 « *ne peuvent être poursuivis pour des faits relatifs à leurs fonctions* », ne devaient s'entendre que de poursuites *personnelles* dirigées individuellement contre le fonctionnaire à l'effet de faire subir à lui-même la responsabilité et les conséquences dommageables de l'acte incriminé; et, suivant nous, l'article 75 cessait d'être applicable si l'administration, c'est-à-dire l'État, le département ou la commune, était poursuivie dans la personne de ses représentants légaux; ni l'esprit ni les termes de l'article 75 ne comportaient une telle extension (*sic* c. d'Et. 5 août 1857, *Foucaud*, Lebon, p. 929; 11 décembre 1863, *Follin*, Lebon, p. 1011; *contra*, Paris, 16 juillet 1864, *duc d'Aumale et Michel Lévy* c. *préfet de police*; ch. req. 15 novembre 1865, qui ne doit être considéré que comme un arrêt d'espèce; c. d'Et. Ass. gén.

31 mars 1866, Lebon, p. 1373 [*voir* dans la même affaire, et dans un autre ordre d'idées, c. d'Et., 9 mai 1867]).

3° Il fallait que la poursuite fût dirigée contre un fonctionnaire public ayant la qualité d'*agent du gouvernement*; la jurisprudence du conseil d'Etat et celle de la cour de cassation étaient d'accord pour décider « que les fonctionnaires couverts par la garantie administrative comme agents du gouvernement sont seulement les dépositaires d'une portion de l'autorité gouvernementale et administrative, qui, agissant au nom du gouvernement, sous sa direction médiate ou immédiate, font ainsi partie de la puissance publique [1] ». Une large exception relative à tous

[1] Cette définition des agents du gouvernement, empruntée aux textes mêmes des décisions, s'appliquait aux préfets, sous-préfets, secrétaires généraux de préfecture, conseillers de préfecture. La question en ce qui concerne ces derniers, était controversée ; mais il était naturel d'appliquer cette garantie aux magistrats amovibles des tribunaux administratifs privés de toute garantie, tandis que les magistrats de l'ordre judiciaire, indépendamment de leur inamovibilité, sont protégés contre la prise à partie et les poursuites relatives à leurs fonctions par les garanties décrites aux Codes de procédure civile, articles 510 à 516, et d'instruction criminelle, articles 483 à 504. Cette dénomination s'appliquait également aux commissaires de police pour leurs fonctions de police administrative seulement, aux ministres plénipotentiaires et agents diplomatiques, aux consuls, aux inspecteurs, ingénieurs et conducteurs des ponts et chaussées, aux directeurs des maisons centrales et gardiens chefs des maisons d'arrêt, etc. — Les maires, pour les actes relatifs à toutes leurs fonctions administratives indistinctement, ne pouvaient, sauf controverse, être poursuivis sans l'autorisation du conseil d'Etat, même lorsqu'ils avaient procédé en qualité de représentants de la commune. La cour de cassation a appliqué cette règle à l'action en restitution de deniers communaux détournés de leur destination, exercée contre un maire, même après la cessation de ses fonctions (7 avril 1852), et à l'action dirigée contre le maire pris comme président du bureau de bienfaisance (22 août 1861) ; mais le conseil d'État a statué différemment en ce qui concerne le maire assigné comme président du conseil de fabrique (14 avril 1860). Les maires ou adjoints, présidents des bureaux d'assemblées électorales, étaient des agents du gouvernement. L'article 110 de la loi électorale du 10 mars 1839 avait, dans ce cas, établi une exception non existante sous l'empire du décret du 2 février 1852, et devenue sans objet.

Le conseil d'Etat et la cour de cassation étaient d'accord pour refuser, au contraire, la garantie administrative aux membres des conseils généraux, d'arrondissement et municipaux (C. d'Et. 7 juin 1851 ; 8 novembre 1854 ; 6 mai 1863; *Messagier*; 30 juillet 1863, *Laffite*), parce qu'ils puisent leur mandat à une source autre que le pouvoir exécutif ; — aux chefs de divisions et de bureaux des ministères et des préfectures, et aux secrétaires de mairie (C. d'Et. 9 janvier 1856), qui ne sont tous que des agents auxiliaires, sans pouvoir propre ; — aux militaires de tous grades, même aux

les agents des finances à l'occasion des perceptions illégales d'impôts était écrite, depuis 1818, dans l'article final de chaque loi du budget; nous nous sommes étonné que, depuis le décret du 19 septembre 1870, on ait trop longtemps continué à reproduire cette dispense d'autorisation [n° 893].

1020. Le principe de la garantie administrative des agents du gouvernement recevait une double sanction.

La première sanction consistait dans la nullité absolue de tous actes judiciaires et décisions intervenues sans qu'il ait été satisfait à cette formalité d'ordre public. Cette nullité devait être prononcée même d'office et en tout état de cause (c. cass. 30 juillet 1861), même pour la première fois, devant la cour de cassation (30 novembre 1858). Mais la cour de cassation décidait que l'assignation donnée sans l'autorisation du conseil d'Etat n'était pas nulle dans son principe, et que s'il apparaissait que le fait reproché au fonctionnaire était relatif à ses fonctions, la demande devait être déclarée recevable, sauf au tribunal à surseoir jusqu'à ce que l'autorisation fût rapportée (ch. civ. 5 mai 1862, *Coll* c. *Ravier*; 11 avril 1863, *Mireur* c. *Fouque*, S. 64, 1, 56; P. 64, 395; ch. crim. 15 mai 1868, *Lafranchi* c. *Peretti*, S. 69, 1, 389). Toutefois, les deux arrêts déjà cités du 15 mai 1866 (*Sens* c. *Pinard*; *Coll* c. *Pinard*) avaient décidé que, « s'il est vrai que « la demande formée contre un agent du gouvernement pour un « fait relatif à ses fonctions n'est pas nulle dans son principe, par

gendarmes (C. d'Et. 24 août 1857), aux gardes champêtres (C. d'Et. 19 novembre 1855 ; 11 novembre 1864, *Armand*), aux sergents de ville ou agents de la police locale (C. d'Et. 18 novembre 1844 ; 11 novembre 1864, *Armand*) ou inspecteurs de police de la ville de Paris (c. cass. ch. crim. 18 avril 1868, et ch. réunies 22 avril 1869, *Parent* c. *André*, S. 69, 1, 237), parce qu'ils sont tous des agents de la force publique et non les dépositaires de l'autorité administrative, sans les réquisitions de laquelle ils ne peuvent agir ; il en serait autrement au cas d'état de siège pour l'officier qui réunirait à ce titre les pouvoirs militaires et administratifs. Les deux jurisprudences administrative et judiciaire étaient également d'accord, depuis plusieurs années, pour déclarer l'article 75 de la Constitution de l'an VIII non applicable aux ministres du culte, dont l'institution et le sacerdoce sont en effet antipathiques à toute délégation d'une portion quelconque de l'autorité comprise dans le pouvoir exécutif.

« cela seul que l'autorisation de poursuivre n'a pas été accordée, « un tribunal peut, en l'absence de toute conclusion à fin de sur- « sis, déclarer cette demande *non recevable*; cette non-recevabi- « lité, se référant nécessairement à l'état dans lequel se trouvait « la cause en l'absence de toute demande de sursis, ne portait « pas préjudice aux droits que les parties pourraient prétendre « exercer en remplissant ultérieurement le vœu de la loi ».

La seconde sanction que recevait la règle de la garantie administrative était d'ordre pénal; la forfaiture et la dégradation civique sont écrites dans le texte de la loi des 16-24 août 1790 et dans l'article 127 du Code pénal, et une amende de 100 à 500 fr. dans l'article 129 du même Code, contre chacun des officiers de police judiciaire ou du ministère public et des juges, qui, après réclamation de la partie poursuivie et avec volonté de violer la loi, auraient méconnu la prescription de l'article 75 de l'Acte constitutionnel du 22 frimaire de l'an VIII.

Il faut rappeler que l'article 3 de l'ordonnance du 1er juin 1828 refuse expressément la sanction résultant pour l'administration de la faculté d'élever le conflit. Cette interdiction s'expliquait par ce motif, que le tribunal judiciaire devant lequel on poursuivait un fonctionnaire sans l'autorisation du conseil, quoique irrégulièrement saisi en l'état, était compétent au fond, circonstance qui écarte les éléments juridiques constitutifs du conflit d'attributions [1].

[1] Comme c'était par un motif d'ordre public et d'intérêt général que la garantie administrative était assurée par la loi aux agents du gouvernement, et non dans leur intérêt privé, l'agent du gouvernement poursuivi ne pouvait y renoncer ni formellement, ni tacitement en s'abstenant de s'en prévaloir. Dans ce cas, le ministère public et même les juges devaient suppléer d'office cette exception protectrice des fonctions administratives. Il en était encore ainsi, et l'autorisation du conseil d'Etat était nécessaire, même lorsqu'au moment de la poursuite le fonctionnaire avait cessé ses fonctions; la garantie n'abandonnait jamais l'acte auquel le fonctionnaire avait procédé en cette qualité. Un avis du conseil d'Etat du 16 mars 1807, approuvé par décret impérial, avait fait exception à cette dernière règle en ce qui concerne les « comptables rétentionnaires de deniers publics et passibles, à ce titre, de poursuites criminelles ». Nous décidions, conformément à la jurisprudence du conseil d'Etat, contraire en ce point à celle de la cour de cassation, que cette disposition de l'avis de 1807 constituait une dérogation au principe, et qu'elle devait être restreinte à l'espèce qu'il

1021. Une triple observation découle de l'exposé qui précède :

1° En présence de la disposition trop laconique de l'article 75 de la Constitution de l'an VIII, la jurisprudence avait, en cette matière, une mission très étendue, aussi bien celle des tribunaux de l'ordre judiciaire, que celle du conseil d'État; de là les difficultés d'application multiples dont ce texte était l'objet.

2° L'interdiction d'élever le conflit pour cause d'inobservation de ces prescriptions avait pour conséquence de laisser à l'autorité judiciaire le dernier mot sur la question d'application de l'article 75, et, s'il s'est produit sur certaines questions débattues une tendance à exagérer la portée de cet article, cette tendance se révèle plus dans la jurisprudence des cours d'appel et de la cour de cassation, que dans celle du conseil d'État.

3° Enfin, au lieu d'un texte de trois lignes, il n'eût pas été trop d'une loi complète pour réglementer le principe de la garantie administrative, en déterminer d'une manière précise toutes les

prévoit. En conséquence du même principe, la cour de cassation (ch. civ. deux arrêts du 15 mai 1866 : *Sens* c. *Pinard*; *Coll.* c. *Pinard*) avait décidé que l'article 75 de la Constitution de l'an VIII était applicable en Algérie comme en France. — La demande d'autorisation de poursuivre était formée, soit par la partie, en forme de lettre ou de pétition au conseil d'Etat, soit par le ministère public. Si la partie demandait à poursuivre devant les tribunaux de répression, elle devait avoir préalablement déposé une plainte, et était tenue de faire parvenir sa requête par l'intermédiaire du ministère public et du ministre de la justice ; si elle voulait, au contraire, agir devant les tribunaux civils, elle pouvait adresser sa requête au secrétariat général du conseil d'Etat, par l'intermédiaire du préfet ou du ministère public. — L'instruction de l'affaire était confiée par l'ordonnance du 18 septembre 1839 à la section de législation à qui était remis l'avis du ministre au département duquel appartenait le fonctionnaire inculpé; l'assemblée générale du conseil d'Etat, sur le rapport de la section, statuait comme toujours en la forme administrative, c'est-à-dire sans publicité ni débat oral ; les parties ou leurs avocats pouvaient seulement faire valoir leurs moyens par mémoires déposés au secrétariat du conseil d'Etat. Les décrets préparés par le conseil d'Etat en cette matière pouvaient contenir trois sortes de décisions : 1° *refus d'autorisation* ; 2° *autorisation accordée* ; 3° *non-lieu à statuer*. Cette dernière solution intervenait lorsque l'autorisation était demandée par un fonctionnaire ou à l'occasion d'un acte auquel l'article 75 de la Constitution de l'an VIII était inapplicable, ou lorsque les formalités voulues n'avaient pas été remplies, telles que la plainte préalable de la partie civile qui voulait poursuivre devant un tribunal correctionnel, ou l'instruction préalable (également exigée par interprétation du décret du 9 août 1806) lorsque c'était le ministère public qui sollicitait l'autorisation de mettre en jugement.

conditions d'application, en proscrire toute tentative d'emploi abusif, et, par là, prévenir ou empêcher une partie des attaques dont il a été l'objet. En 1835, un projet de loi destiné à remplacer l'article 75 avait été soumis à la chambre des pairs et à la chambre des députés; il n'aboutit pas, et il est regrettable pour l'institution que l'idée n'ait pas été reprise.

1022. Le décret du gouvernement de la défense nationale du 19 septembre 1870 est ainsi conçu : — « Art. 1. L'article 75 de la « Constitution de l'an VIII est abrogé. Sont également abrogées « toutes autres dispositions des lois générales ou spéciales ayant « pour but d'entraver les poursuites dirigées contre les fonction- « naires publics de tout ordre. — Art. 2. Il sera ultérieurement « statué sur les peines civiles qu'il peut y avoir lieu d'édicter « dans l'intérêt public contre les particuliers qui auraient dirigé « des poursuites téméraires contre les fonctionnaires. »

1023. De l'abrogation de l'article 75, prononcée par le § 1 de l'article 1 du décret ci-dessus, il résulte, comme conséquence directe, que l'action publique, redevenue indépendante en cette matière, n'est plus soumise à aucun préalable, quand il s'agit de faits, réprimés par les lois pénales, commis par des agents du gouvernement en abusant de leurs fonctions. Toutes les dispositions du Code d'instruction criminelle, et l'article 11 de la loi du 20 avril 1810, en un mot le droit commun, deviennent absolument applicables. Il en est de même pour l'action civile de la partie qui se prétend lésée, des dispositions soit du Code de procédure civile, soit du Code d'instruction criminelle. Enfin, la portion des articles 127 et 129 du Code pénal, relative à la mise en jugement des agents du gouvernement, et qui formait la sanction répressive de l'article 75, participe de son abrogation.

1024. On a déjà pu voir [n° 1003], à propos d'une importante affaire de diffamation, les conséquences immédiates du décret du 19 septembre 1870 en ce qui touche les pouvoirs de l'autorité judiciaire saisie d'actions en responsabilité contre les agents du

gouvernement. Ces conséquences ont été de nouveau consacrées dans la jurisprudence judiciaire. La cour de cassation (ch. req. 3 juin 1872, *Meyère* c. *Rollin*), après et comme la cour d'appel de Dijon (9 août 1871), dans une affaire qui a divisé le ministre de la justice et le ministre de la guerre, a été amenée à décider que « l'abrogation, par le décret du 19 septembre 1870, « de l'article 75 de la Constitution de l'an VIII, ainsi que de toutes « les autres dispositions législatives qui entravaient les poursuites « dirigées contre les fonctionnaires publics, a nécessairement « pour effet de rendre les tribunaux compétents pour apprécier « et qualifier les actes imputés aux agents du gouvernement et « qui donnent lieu à une action en réparation ». Sans aucun doute, on aurait tort de prétendre qu'il suit de là que le principe de la séparation des deux autorités aurait cessé d'exister; c'est ce qu'ont parfaitement démontré les conclusions (Sirey, 1872, 1, 186; Dalloz, 72, 1, 385), conformes à l'arrêt, données dans cette affaire par feu M. l'avocat général Reverchon, dont la parole toujours autorisée empruntait particulièrement, dans un débat de cette nature, une autorité considérable aux remarquables travaux par lui publiés sur le droit administratif, et spécialement sur ce sujet. Mais il faut aussi reconnaître que le savant magistrat disait vrai en tenant ce langage devant la cour suprême : « Oui, il (le décret « du 19 septembre 1870) *a porté une atteinte incontestable au « principe de la séparation des pouvoirs*, et l'on ne peut guère sup- « poser que ses auteurs ne l'aient pas signé en pleine connais- « sance de cause. Mais alors même qu'ils n'en auraient pas vu « toute la gravité, l'autorité judiciaire n'a pas à le juger, et elle « doit, comme le conseil d'État l'a déjà fait dans des circonstances « identiques, en assurer l'exacte et sincère application ». D'autres décisions de cours d'appel et de la cour de cassation ont également déduit du décret du 19 septembre 1870 certaines extensions de la compétence judiciaire (Lyon, 23 juillet 1872, *Valentin*; Paris, 28 mars 1873, *Petit*; c. c. ch. civ. février 1873, *Blanc* c. *faillite Beaucourt et fabrique d'Allanck*; ch. req. 18 mars 1873; arrêt d'admission, *Héraud* c. *Beaupré-Fouché*; ch. crim. 20 juin 1873; [*voir* n° 1002, arrêts de la chambre criminelle et du conseil

d'État dans l'affaire d'Angers de 1870]). Plus tard sont intervenus les arrêts du 3 août 1874 (ch. civ. *Valentin* c. *Haas*); 15 déc. 1874, *Verlaquet* c. *Cazanova Roch*); 8 février 1876, *Labadie*).

C'est en s'inspirant de cette jurisprudence qu'un jugement du tribunal de Senlis du 7 mai 1873 s'était déclaré compétent, pour connaître d'une demande en dommages-intérêts à raison de saisie et interdiction de journal ordonnées par le général commandant l'état de siège et le préfet de l'Oise, et avait rejeté le déclinatoire proposé par le préfet. Mais, sur l'arrêté de conflit, le tribunal des conflits a rendu, le 26 juillet 1873 (*Pelletier* c. *de Ladmirault, Choppin et Leudot*), une décision en sens contraire annulant ce jugement. Dès que cet arrêt [1] a été rendu, nous avons dit

[1] Nous reproduisons la partie essentielle de cette très grave décision du tribunal des conflits du 26 juillet 1873, qui fut le point de départ de la jurisprudence actuelle depuis le 26 juillet 1873.

« Considérant que l'ensemble de ces textes [ceux rapportés nos 981 et 1015] établissait deux prohibitions distinctes qui, bien que dérivant l'une et l'autre du principe de la séparation des pouvoirs dont elles avaient pour but d'assurer l'exacte application, se référaient néanmoins à des objets divers et ne produisaient pas les mêmes conséquences au point de vue de la juridiction ; que la prohibition faite aux tribunaux judiciaires de connaître des actes d'administration de quelque espèce qu'ils soient, constituait une règle de compétence absolue et d'ordre public, destinée à protéger l'acte administratif, et qui trouvait sa sanction dans le droit conféré à l'autorité administrative de proposer le déclinatoire et d'élever le conflit d'attributions, lorsque, contrairement à cette prohibition, les tribunaux judiciaires étaient saisis de la connaissance d'un acte administratif; que la prohibition de poursuivre les agents du gouvernement sans autorisation préalable, destinée surtout à protéger les fonctionnaires publics contre des poursuites téméraires, ne constituait pas une règle de compétence, mais créait une fin de non-recevoir formant obstacle à toutes poursuites dirigées contre ces agents pour des faits relatifs à leurs fonctions, alors même que ces faits n'avaient pas un caractère administratif et constituaient des crimes ou délits de la compétence des tribunaux judiciaires; que cette fin de non-recevoir ne relevait que des tribunaux judiciaires et ne pouvait jamais donner lieu, de la part de l'autorité administrative, à un conflit d'attributions; considérant que le décret, rendu par le gouvernement de la défense nationale, qui abroge l'article 75 de la Constitution de l'an VIII, ainsi que toutes les autres dispositions des lois générales et spéciales ayant pour objet d'entraver les poursuites dirigées contre les fonctionnaires publics de tout ordre, n'a eu d'autre effet que de supprimer la fin de non-recevoir résultant du défaut d'autorisation, avec toutes ses conséquences légales, et de rendre ainsi aux tribunaux judiciaires toute leur liberté d'action dans les limites de leur compétence; mais qu'il n'a pu avoir également pour conséquence d'étendre les limites de leur juridiction, de supprimer la prohibition qui leur est faite, par d'autres dispositions que celles spécialement abrogées

qu'inspirée par la sage pensée de sauvegarder, en le distinguant de celui de la garantie administrative, le principe ébranlé de la séparation de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire, cette décision, si elle faisait jurisprudence, laisserait peu de place au décret du 19 septembre 1870; qu'on ne pouvait même pas dire, avec l'arrêt de la chambre des requêtes du 3 juin 1872, qu'elle se bornerait « à faire revivre sous une autre forme la garantie stipulée par l'article 75 »; car, l'appréciation du conseil d'État étant désormais supprimée, il n'y aurait plus, d'après cette décision, aucune autorité, ni administrative, ni judiciaire, compétente pour connaître des poursuites dirigées contre les agents du gouvernement pour des faits relatifs à leurs fonctions. Ce serait sans doute un effet bien imprévu de l'abrogation de cet article 75 de la Constitution de l'an VIII, dont on prouve d'autant mieux le lien étroit avec le principe de séparation des deux autorités, que l'on cherche davantage à les distinguer; c'est ce que nous paraissent démontrer les louables efforts faits pour sauver ce principe de la destruction imprudente de son corollaire.

1025. Le numéro qui précède est textuellement reproduit de la quatrième édition de cet ouvrage. Au moment où le premier volume venait d'en être publié, le journal *le Droit* du 14 novembre 1873 donnait le compte-rendu de l'audience de la chambre des requêtes du 11 août 1873, dans laquelle le rapporteur [1] et l'avocat général, tout en justifiant la doctrine de l'arrêt attaqué, concluaient, par déférence pour le tribunal des conflits, au renvoi devant la chambre civile du pourvoi formé contre l'arrêt de la

par le décret, de connaître des actes administratifs, et d'interdire, dans ce cas, à l'autorité administrative le droit de proposer le déclinatoire et d'élever le conflit d'attributions; qu'une telle interprétation serait inconciliable avec la loi du 24 mai 1872 qui, en instituant le tribunal des conflits, consacre à nouveau le principe de la séparation des pouvoirs et les règles de compétence qui en découlent. »

[1] « M. le conseiller Dagallier, rapporteur, s'est pleinement associé sur le « fond à la doctrine consacrée par l'arrêt attaqué; mais il a pensé que celui « du tribunal des conflits, quelque erroné qu'il parût, devait déterminer « la chambre des requêtes à renvoyer le pourvoi devant la chambre civile (*Le Droit* du 14 novembre 1873). »

cour de Lyon du 23 juillet 1872 (*Valentin* c. *Haas*) qui a condamné l'ancien préfet du Rhône à 4,000 francs de dommages-intérêts pour avoir prolongé une détention au-delà des conditions légales. Dans ses conclusions, qui s'y trouvent entièrement reproduites, M. l'avocat général Reverchon a présenté, au moment où nous la faisions également, la critique [1] de la décision du tribunal des conflits du 26 juillet 1873.

Depuis cette grave décision, le tribunal des conflits, nonobstant les décisions fort exactes des 7 juin 1873 (*Godart*), 4 juillet 1874 (*Bertrand*), et du 31 juillet 1875 (*Pradines*), a persévéré dans cette jurisprudence de l'arrêt du 26 juillet 1873 ; d'abord par une décision, conçue en termes presque identiques, du 28 novembre 1874 (*Plasson* c. *général Lapasset*) ; ensuite par de nombreux arrêts rendus en 1877, sur des actions en dommages-intérêts intentées contre des préfets, en raison d'arrêtés relatifs au colportage des journaux et que l'on soutenait illégaux (Trib. confl. 8 déc. 1877, *Souquières*; 15 déc. 1877, *de Roussen*; id., *Lasserre*; 29 déc. 1877, *Camoin*; id., *de Roussen et About* c. *préfet de l'Allier*; 12 janvier 1878, *de Roussen et About* c. *préfet du Cantal*); enfin et surtout par la décision qu'il a rendue à l'occasion d'actions en diffamation pour articles insérés dans le *Bulletin des communes* (Trib. confl. 29 déc. 1877, *Viette et autres*).

1026. Il était naturel enfin que la situation que nous venons

[1] « On comprend à merveille, dit M. Reverchon, qu'un journal judiciaire « qui avait vivement critiqué le décret du 19 septembre 1870 ait reconnu, « depuis lors, que la décision rendue le 30 juillet dernier par le tribunal « des conflits *atténue singulièrement* la portée de ce décret (*Gazette des « tribunaux* du 8 août 1873) ; elle l'atténue à ce point qu'elle le supprime ».
M. l'avocat général, qui faisait à la quatrième édition du présent ouvrage l'honneur de la citer en note comme conforme à sa doctrine, terminait ses conclusions de la manière suivante : « Il nous est arrivé dernièrement d'assister à un débat dans lequel un ancien administrateur, « sous l'impression de l'effroi que lui causait l'abrogation de l'article 75, « exprimait le désir de voir prévaloir cette solution, et, lorsque son interlocuteur lui fit remarquer que, dans cette hypothèse, il ne resterait rien « du décret du 19 septembre 1870, il répondit : *Moins il en restera, mieux « cela vaudra*. A notre sens, ce commentaire anticipé de la décision du « tribunal des conflits en révèle tout à la fois l'inspiration instinctive et « le vice juridique (*Le Droit* du 14 novembre 1873) ».

d'exposer produisit une certaine émotion au sein des Chambres. Aussi le Sénat a été saisi, le 26 mai 1879, par deux de ses membres dont l'un (M. Hérold, ancien secrétaire du gouvernement de la défense nationale) est appelé, par le document que nous allons citer, « l'inspirateur du décret du 19 septembre 1870, » d'une proposition de loi[1] qui fût, le 31 juillet suivant, l'objet d'un rapport favorable d'une commission d'initiative parlementaire (*Journal officiel* du 10 octobre 1879, page 9555). La Chambre des députés a été également saisie par deux de ses membres de deux propositions différentes[2], suivant nous inférieures à la proposition sénatoriale.

[1] Cette proposition de loi était ainsi conçue : « L'article 1er du décret du « 19 septembre 1870 est complété comme il suit : Lorsque les tribunaux « seront saisis d'actions dirigées contre des fonctionnaires à raison d'ac- « tes illégaux accomplis par eux dans l'exercice ou à l'occasion de leurs « fonctions, si le caractère administratif de ces actes est allégué, les par- « ties seront renvoyées à se pourvoir, au préalable, devant le conseil « d'Etat. La section du contentieux de ce conseil appréciera le caractère « de ces actes. Lorsque ces actes auront été reconnus constituer des actes « administratifs et auront été déclarés illégaux ou arbitraires, l'action re- « prendra son cours conformément au droit commun. »

[2] L'une d'elles, renvoyée à une commission spéciale, est relative à la responsabilité civile des fonctionnaires publics et se met directement en contradiction avec le principe de la séparation des deux autorités, en disposant que, « lorsque, dans les cas prévus par l'article 1382 du Code civil, « le préjudice résulte d'un acte administratif, le tribunal examinera s'il y « a eu abus de pouvoir ou faute, et, en cas d'affirmative, condamnera le « fonctionnaire à le réparer ». — L'autre (*Journal officiel* du 9 juillet 1879, p. 6393), plus étendue, est à la fois relative aux poursuites intentées contre les fonctionnaires administratifs, les ministres des cultes et les magistrats ; elle cherche à sauvegarder le principe des deux autorités, mais d'une manière absolument insuffisante et qui donnerait lieu à des difficultés incessantes, par son article 2 ainsi conçu : « Les fonctionnaires « de l'ordre administratif n'encourent aucune responsabilité civile, lorsque « l'acte a été accompli par eux dans la limite des attributions dont ils « sont investis par la loi, et qu'il dérive d'une erreur excusable d'adminis- « tration. Dans le cas où cette question préjudicielle est élevée, les tribu- « naux doivent surseoir au jugement jusqu'à ce qu'elle ait été résolue par « le conseil d'État statuant au contentieux, et fixer un bref délai après le- « quel il sera passé outre, si le fonctionnaire n'a pas justifié de ses dili- « gences. Il n'y a pas lieu à immunité, ni à sursis, quand le dommage a « pour cause une infraction à la loi pénale, une usurpation de pouvoir, « ou toute autre cause de droit commun ». — De ces deux propositions de loi, la première confirme le décret du 19 septembre 1870 dans tout ce que nous lui reconnaissons d'absolu et de compromettant pour le principe de la séparation des pouvoirs, avec M. Reverchon et les arrêts cités de la cour de cassation ; la seconde tempère le décret du 19 septembre 1870, sans donner au principe de séparation tout ce qui lui est nécessaire. La pro-

Du reste aucune de ces propositions n'a pu aboutir; le décret législatif du 19 septembre 1870 subsiste, sans que la loi l'ait modifié; et la jurisprudence du tribunal des conflits n'a fait que s'affirmer d'avantage.

1027. Malgré les adhésions obtenues par la jurisprudence du tribunal des conflits, nous pensons toujours que le décret du 19 septembre 1870 a eu le tort de découvrir, en un point, l'indépendance de l'administration, mais que ce tort il l'a consommé. Nous croyons, sans nous en plaindre autrement que comme interprète d'une loi existante, que l'abrogation de l'article 75 de la Constitution de l'an VIII est un leurre pour le public et devient même, pour les agents du gouvernement, l'occasion d'une situation plus entièrement protégée que par le passé, si cette abrogation ne livre pas aux tribunaux judiciaires l'appréciation, si dangereuse qu'elle puisse être, des actes des administrateurs dont se plaignent les administrés. Notre doctrine, qui est celle de l'arrêt de la chambre des requêtes du 3 juin 1872 [nº 1024],ne consiste pas à dire que le décret du 19 septembre 1870 permet à l'autorité judiciaire *de faire obstacle à aucun acte administratif*, mais seulement d'apprécier ces actes au point de vue de leurs conséquences dommageables. Ce pouvoir est moindre, mais il est également contraire au principe de la séparation des deux autorités; le tribunal des conflits le refuse aux tribunaux nonobstant le décret du 19 septembre 1870; la chambre des requêtes le leur reconnait en vertu de ce décret. Avant le décret, ce pouvoir, alors interdit aux tribunaux en principe, par suite de la défense de juger les agents du gouvernement en raison des faits relatifs à leurs fonctions, leur appartenait exceptionnellement lorsque le conseil d'État, en permettant les poursuites, leur donnait par là même la liberté d'appréciation des actes de la fonction. Ce qui

position sénatoriale s'éloigne davantage du texte du décret de 1870, mais s'harmonise seule avec le principe de la séparation de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire. D'ailleurs les législatures se sont succédé depuis cette époque déjà lointaine, sans que ces propositions de loi de 1879 aient été reprises au sein de l'une ou de l'autre chambre.

était l'exception est devenu la règle par l'effet du décret du 19 septembre 1870, tel que nous l'avons toujours compris avec l'arrêt de la cour de cassation de 1872. Ce décret a donné aux tribunaux ce pouvoir d'appréciation dans tous les cas; ou bien il faut reconnaître, non seulement qu'il ne leur a rien donné, mais même qu'il leur a enlevé la faculté d'en user dans les hypothèses où le conseil d'État accordait l'autorisation de poursuivre.

1028. Un dilemme se pose en effet en présence du décret du 19 septembre 1870 qui a supprimé la garantie administrative des agents du gouvernement. Ou bien il ébranle le principe de séparation des autorités, s'il permet aux tribunaux judiciaires d'apprécier le mérite, soit en droit, soit en fait, des actes de l'administration, pour statuer sur les actions en responsabilité dirigées contre les agents du gouvernement. Ou bien il reste entièrement inefficace, ne produit aucun effet pratique, s'il ne confère pas aux tribunaux judiciaires cette faculté. Dans ce dernier cas, ce n'est même pas seulement le reproche d'inefficacité qu'encourt le décret-loi du 19 septembre 1870, c'est celui d'être plus favorable aux agents du gouvernement que l'article 75 de la Constitution de l'an VIII. En effet, la poursuite était alors possible avec l'autorisation du conseil d'État, tandis qu'aujourd'hui, par le fait de la jurisprudence du tribunal des conflits inaugurée le 26 juillet 1873, cette autorisation étant interdite, la poursuite est toujours impossible en vertu du principe de séparation des deux autorités.

1029. Aussi la jurisprudence, cherchant à donner quelque application pratique au décret du 19 septembre 1870, dans le sens de la liberté des poursuites en responsabilité, a fait une distinction, entre ce qu'elle appelle les actes ou faits administratifs et les actes ou faits personnels. L'autorité judiciaire doit s'arrêter, en vertu du principe de séparation des autorités, devant les actes du fonctionnaire constituant des actes ou faits administratifs. Elle a le droit au contraire de juger les actes ou faits, dits purement personnels, bien qu'accomplis dans l'exercice des fonctions ou relatifs aux fonctions.

Cette distinction est sans doute fort judicieuse, mais elle n'est pas nouvelle, et c'est une erreur de croire qu'elle fait produire quelque effet pratique au décret du 19 septembre 1870. L'article 75 de la Constitution de l'an VIII ne protégeait que la fonction; la garantie administrative était *in rem*; ce n'était pas la personne de l'agent du gouvernement qu'elle couvrait; elle ne s'appliquait pas aux actes ou faits dits personnels. L'article 75 de la Constitution de l'an VIII leur était inapplicable. La jurisprudence n'ajoute donc rien à ce point de vue, à ce qui existait avant le décret du 19 septembre 1870, puisque l'article 75 ne couvrait l'agent du gouvernement que lorsqu'il s'agissait « d'un acte de la fonction elle-même [n° 1019-2°) ».

Nous ne disons pas que la distinction soit toujours facile à faire; parfois elle ne peut résulter que d'une analyse assez subtile, mais qui a toujours été nécessaire, même sous l'empire de l'article 75. Ainsi, d'après la jurisprudence, un maire qui, à une époque lointaine, a justifié d'un ordre supérieur pour placarder les affiches d'un candidat, a accompli un acte administratif; mais s'il a couvert de ces affiches celles d'un autre candidat, il a accompli un acte personnel, et la poursuite est libre. Il en est ainsi, à plus forte raison, si, contrairement à l'article 17 de la loi du 29 juillet 1881, un sous-préfet et des agents de police ont lacéré des affiches électorales (Trib. confl. 15 février 1890, *Vincent*). Nous disons seulement que, dans ces divers cas, la poursuite eût été également libre avant le décret de 1870.

Elle l'eût été aussi au cas du sous-préfet de Saint-Jean d'Angély, en 1881, négligeant de veiller à ce qu'il y ait dans l'urne du conseil de recensement autant de numéros que de conscrits appelés à participer au tirage au sort et, par suite, causant un dommage à ceux de ses administrés victimes de cette omission (Trib. confl. 19 novembre 1881, *Candelier*). De même, l'article 75 n'aurait pas plus couvert, que la jurisprudence actuelle du tribunal des conflits, l'acte d'un maire, se permettant d'expulser un conseiller municipal de la séance, pour avoir manqué à plusieurs convocations, au lieu de le faire au préalable déclarer démissionnaire (Trib. confl. 15 décembre 1883, *Dézétrée*). Un officier, dont

le cheval, dans une promenade non réglementaire, a blessé un passant (Trib. confl. 18 février 1893, *Jubeuf*), un conducteur des ponts et chaussées employant depuis plusieurs années un chariot dont il n'avait pas le droit de se servir (Trib. confl. 24 novembre 1894, *Saffroy*), même des ingénieurs responsables de l'écroulement d'un pont, et de la mort d'ouvriers qui en a été la conséquence, par suite d'imprévoyance et d'inobservation des règles de l'art (Trib. confl. 4 juillet 1874, *Bertrand*; 10 juillet 1874, *Rimbaud*; 31 juillet 1875; *Pradines*; 22 novembre 1878, *de Parcevaux*; 29 novembre 1879, *de Boislinard*; 19 novembre 1881, *Bouhier*), n'auraient pas eu plus de droit à la garantie administrative des agents du gouvernement, qu'au bénéfice de la jurisprudence du tribunal des conflits.

Surtout dans cette théorie des faits personnels, il ne faut pas manquer de citer l'arrêt du tribunal des conflits du 13 décembre 1879 (*Grignoux* c. *Requillé*), dans l'affaire du portier-consigne de la manufacture d'armes de Châtellerault, poursuivi par le propriétaire d'un chien, empoisonné par une boulette vénéneuse jetée par ce portier. S'est-il borné à jeter la boulette dans les cours et rues intérieures de l'établissement suivant un ordre du commandant-directeur, fait administratif; mais s'il a attiré le chien et lui a jeté directement la boulette, fait personnel de nature à engager sa responsabilité. Si ingénieuse que soit la distinction, nous disons encore qu'elle ne fait produire aucun effet utile au décret du 19 septembre 1870, parce que cet appel d'un chien dans l'intérieur de l'établissement militaire, à l'effet de lui jeter directement une boulette vénéneuse, n'était nullement et ne pouvait être prescrit par le règlement; par suite, il ne constituait pas « un acte de la fonction » du portier-consigne, et par conséquent n'eût pas été couvert par l'article 75 de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII.

1030. On a vu, par le texte de son article 1 § 2, que le décret du 19 septembre 1870 abroge non seulement l'article 75 de la Constitution de l'an VIII, mais encore toutes les lois générales ou spéciales et, à plus forte raison, tous les règlements qui, fondés sur

le même principe, avaient églement « pour objet d'entraver les « poursuites dirigées contre les fonctionnaires publics de tout « ordre ».

Tels sont un certain nombre de textes spéciaux qui, tout en maintenant la nécessité d'une autorisation pour la mise en jugement, conféraient, dans un but de rapidité et de simplification, à une autorité moins élevée que le pouvoir exécutif statuant en conseil d'État, le droit de la donner. Il en était ainsi pour les agents de certaines administrations publiques qui toutes, à cette époque, relevaient du ministère des finances: les agents des forêts (Ordonn. 1er août 1824, art. 7 et 39), ceux des postes (Arrêté du 9 pluviôse an X), ceux de l'enregistrement et des domaines (Arrêté du même jour que le précédent), les percepteurs des contributions directes (Arrêté du 10 floréal an X; c. d'Ét. 29 déc. 1860; 19 mai 1861), les préposés d'octroi (Arrêté du 19 thermidor an X). Encore la dérogation ne s'appliquait-elle que dans le cas où l'autorisation était accordée ; le refus d'autorisation ne pouvait émaner que du conseil d'État. Ces textes devaient avoir le même sort que l'article 75, dont ils étaient à la fois une dérogation partielle et une émanation. Ils ont disparu avec lui.

1031. Il faut aussi considérer que, depuis le décret de 1870, il n'existe plus aucune garantie applicable aux membres du conseil d'État. L'article 121 du Code pénal n'avait, en ce qui concerne ces hauts fonctionnaires de l'ordre administratif, de corrélation qu'avec l'article 70 de la Constitution de l'an VIII, et non avec son article 75. Or l'article 70 de la Constitution de l'an VIII appliquait aux membres du conseil d'État la même règle qu'à ceux du Sénat, du Tribunat, et du Corps législatif. Il ne permettait de les poursuivre « pour délits personnels emportant « peine afflictive ou infamante, qu'après qu'une délibération du « corps, auquel le prévenu appartient, a autorisé la poursuite ». Ce n'était pas une application de la garantie administrative de l'article 75; c'était une extension, aux membres du conseil d'État, de la garantie constitutionnelle relative aux membres des assemblées législatives. En un mot, cet article 70 assimilait, à ce point

de vue, le conseil d'État à ces assemblées; on sait en effet la grande part que la Constitution de l'an VIII donnait au conseil d'État dans la préparation et la discussion des lois. Cette disposition était d'ordre purement constitutionnel. A ce titre elle a disparu avec la Constitution de l'an VIII et ne lui a pas survécu contrairement à son article 75. L'article 121 du Code pénal est donc le corollaire des lois constitutionnelles qui se sont succédé en France et qui assurent toujours [n° 1035] une garantie politique aux membres du Parlement pendant la durée des sessions (L. C. 16 juillet 1875, art. 14). En ce qui concerne les membres du conseil d'État, cet article 121 du Code pénal n'a pas eu plus de durée que la Constitution de l'an VIII et son article 70.

Mais, indépendamment de toute garantie constitutionnelle pour leurs « délits personnels », disparue en 1814, les membres du conseil d'État n'en avaient pas moins droit, non plus comme membres d'un corps assimilé à une assemblée législative, mais en tant qu'agents du gouvernement, et « pour les faits relatifs à leurs fonctions », à la garantie administrative de l'article 75 de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII. C'est cette garantie qu'ils n'ont perdue, suivant le nouveau droit commun de la matière, qu'en vertu du décret-loi du 19 septembre 1870.

1032. Dès 1870, nous avons considéré comme éteinte, par la disposition générale du § 2 de l'article 1 du décret de 1870, une grave controverse à laquelle a donné lieu l'article 8 de la loi organique du 18 germinal an X. Il s'agissait de savoir si le ministre du culte, auquel on impute un fait qualifié crime ou délit par la loi pénale et constitutif de l'abus ecclésiastique, ne pouvait être poursuivi devant les tribunaux judiciaires qu'après l'appréciation préalable de l'abus par le conseil d'État. On pouvait sans doute objecter avec raison que les ministres du culte ne sont pas des *fonctionnaires publics*. Mais à cette objection il y a lieu de répondre que le décret de 1870, en appliquant, dans sa rédaction hâtive, aux ministres du culte, le mot de fonctions publiques, n'a fait qu'étendre une locution souvent employée par le législateur lui-même dans plusieurs lois alors en vigueur. Cela se voit

notamment dans l'article 6 § 3 de la loi du 22 mars 1822 sur la presse, relatif à « l'outrage fait à un ministre de l'une des reli- « gions légalement reconnues en France dans l'exercice même « de ses fonctions », et même dans les articles 6 du concordat et 18 des articles organiques. Le mot « fonctionnaire de *tout ordre* » indique d'ailleurs que les auteurs du décret de 1870 n'ont pas pris ici l'expression de fonctionnaires publics dans son sens technique. Enfin leur volonté de faire disparaître toute entrave à l'action judiciaire, surtout toutes celles résultant d'une appréciation préalable émanant du conseil d'État, ne saurait être l'objet d'un doute. Le conseil d'État avait cessé d'admettre ce recours préalable; mais les arrêts de la cour de cassation n'ont pas tenu compte du changement survenu en 1870. Nous dirons en traitant du recours pour abus que cette controverse a pris fin à un autre point de vue depuis 1888 [n^os 1120 à 1123]. Mais s'il était admis que cette entrave aux poursuites ait pu subsister malgré l'article 1^er du décret du 19 septembre 1870, nous demanderions ce qu'il reste du § 2 de cet article, après avoir demandé ci-dessus [1] ce que la jurisprudence du tribunal des conflits a laissé subsister du § 1^er ?

[1] Cette question a été incidemment examinée à propos d'une décision du tribunal des conflits du 1^er mai 1875, dans laquelle du reste elle ne se présentait pas. Dans les notes qui accompagnent cette décision, il est dit dans l'un des recueils d'arrêts (Sirey, 1875, 2, 154) « qu'il est certain que « l'article 6 du Concordat (l'auteur a voulu dire des articles organiques) « n'a pas été atteint par le décret du 19 septembre 1870, et que l'objection « *ne s'est pas encore produite* ». On peut la voir cependant dans les n^os 592 et 629 de notre quatrième édition (1874), où nous avons tenu le même langage que dans les suivantes. Dans un autre recueil (Dalloz, 1876, 3, 1), il est dit au contraire, avec raison, « que les doutes les plus sérieux peuvent s'élever « sur la question de savoir s'il y a lieu de maintenir une jurisprudence « qui assurerait aux ministres du culte une situation qui n'aurait plus « d'analogue dans la législation ». Dans la seconde édition du remarquable *Traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle* de M. Mangin, donnée en 1876, par M. Alexandre Sorel, ce savant magistrat, dans une des très nombreuses notes dont il a enrichi cette œuvre, dit en nous citant (tome II, pages 27 et 28) qu'il « n'hésite pas à partager cette « manière de voir », et fait observer que c'est aussi l'opinion de M. Molinier (*De l'abrogation de l'article 75*, p. 36). Quant aux réserves de M. le président Sorel relativement à l'*ordre judiciaire*, nous nous empressons d'y souscrire, et nous avons toujours constaté [n° 594 de notre 4^e édition, et n° 694 de la 5^me et de la 6^me édition] que le décret du 19 septembre 1870 ne touche, ni dans son texte ni dans son esprit, aux garanties purement judiciaires. Nous le répétons ci-dessous [n° 1034].

Il aura donc été dans la destinée de ce décret-loi de ne produire aucun des effets voulus par ses auteurs et même d'en produire de tous points contraires à leur volonté, comme de créer (nos 1027 et 1028) une situation meilleure pour les agents du gouvernement que sous l'empire de l'article 75 de la constitution de l'an VIII. Cette dernière observation ne concerne pas les ministres du culte, auxquels s'appliquait l'article 8 de la loi organique des cultes du 18 germinal an X, et non l'article 75.

1033. D'après le texte même de l'article 75 de la Constitution de l'an VIII, la garantie administrative ne s'appliquait pas aux ministres. Cette Constitution organisait pour eux une double garantie constitutionnelle. S'agissait-il de leurs « délits privés emportant peine afflictive ou infamante », l'article 71 édictait que « les ministres sont considérés comme membres du conseil d'État ». Cette disposition leur rendait applicable l'article 70, ci-dessus expliqué (no 1031). S'agissait-il des actes de leurs fonctions en tant que ministres, et de ce que la Constitution de l'an VIII appelle elle-même leur responsabilité, les articles 72 et 73 réglaient leur garantie constitutionnelle. Le ministre, dans ce cas, ne pouvait être dénoncé que par le Tribunat, mis en accusation par le Corps législatif, et jugé par la haute cour de justice, sans appel, ni recours en cassation. Ces textes expliquent ces mots de l'article 75 « les agents du gouvernement *autres que les ministres...* ». Les ministres, sous tous les régimes constitués, ont été couverts par une garantie constitutionnelle. L'article 121 du Code pénal, examiné ci-dessus en ce qui concerne les conseillers d'État, comporte les mêmes solutions relativement aux ministres considérés « comme membres du conseil d'État » ; il continue à leur être applicable au point de vue de la garantie constitutionnelle relative aux actes de leurs fonctions.

Mais on ne saurait actuellement trouver de base légale à une entrave quelconque à la mise en jugement des ministres pour des crimes de droit commun sans rapport avec les fonctions ministérielles. Elle ne résulte ni de l'article 9 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875, qui ne déroge au droit commun qu'au

point de vue des juridictions et seulement dans le cas où le Sénat est constitué en cours de justice pour juger les ministres; ni de l'article 12 de la loi constitutionnelle du 16 juillet 1875, qui réserve à la Chambre des députés le droit de mettre les ministres en accusation, mais seulement « pour crimes commis dans « l'exercice de leurs fonctions ».

1034. L'article 75 de la Constitution de l'an VIII ne s'est jamais appliqué aux magistrats des cours et tribunaux, et aux officiers de police judiciaire qui doivent être assimilés aux juges au point de vue de l'article 505 du Code de procédure civile et de l'article 483 du Code d'instruction criminelle. Aussi le décret du 19 septembre 1870 n'a prononcé l'abrogation d'aucune des garanties d'un autre ordre que l'article 75, purement judiciaires, que leur procurent, les règles tracées par le Code de procédure civile pour la *prise à partie*, et celles du Code d'instruction criminelle relatives à la poursuite des crimes et délits commis par des juges et par des officiers de police judiciaire (c. ch. civ. 14 juin 1876; 4 mai 1880, *Chichiliane*). De même le décret du 19 septembre 1870 a laissé subsister le privilège de juridiction des articles 479 et 483 du Code d'instruction criminelle et 10 de la loi du 20 avril 1810.

L'article de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII précédant immédiatement l'article 75, l'article 74 disposait que « les « juges civils et criminels sont, pour les délits relatifs à leurs fonc- « tions, poursuivis devant les tribunaux auxquels celui de cas- « sation les renvoie, après avoir annulé leurs actes ».

1035. Les articles 69 à 75 inclusivement de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII, en formaient le titre VI, intitulé « de « la responsabilité des fonctionnaires publics ». Ces articles constituaient un ensemble de dispositions dont la plus grande partie était d'ordre purement constitutionnel. Tel était spécialement le premier de ces articles, l'article 69 ainsi conçu : « Les fonctions « des membres, soit du Sénat, soit du Corps législatif, soit du « Tribunat, celles des Consuls et des conseillers d'État, ne don- « nent lieu à aucune responsabilité ». Cet article a subi le sort

de l'article 70 (nos 1031 et 1033) en ce qui concerne le conseil d'État, que les constitutions et les lois ultérieures ont laissé en dehors des garanties constitutionnelles. Mais toutes ces constitutions ou lois, en outre de leurs dispositions relatives aux chefs d'États, ont maintenu des garanties constitutionnelles et l'immunité des membres des assemblées législatives que l'article 69 de la Constitution de l'an VIII avait empruntées, en les étendant, en dehors de leur véritable cercle d'application, aux Constitutions de 1791, même de 1793 (art. 43), et de l'an III (art. 110).

Le décret du 19 septembre 1870 n'a pu exercer aucune influence sur cette garantie politique, et nullement administrative, qui protège en France les membres des assemblées législatives, en raison de la nature et comme conséquence de leur fonction. D'une part, ils ne peuvent être mis en jugement en matière criminelle ou correctionnelle, pendant la durée des sessions, qu'après une autorisation de poursuites donnée par l'assemblée dont l'inculpé fait partie (L. C. 16 juillet 1875, art. 14); d'autre part, ils jouissent de l'immunité absolue de toute action publique ou civile à l'occasion des opinions par eux formulées ou des votes par eux émis dans l'accomplissement de leur mission. Cette immunité des membres du parlement, proclamée le 23 juin 1789, est actuellement assurée: 1° par l'article 13 de la Loi constitutionnelle du 16 juillet 1875; et 2° par l'article 41 § 1 de la loi du 29 juillet 1881 sur la presse, qui a remplacé la loi du 17 mai 1819 (art. 21). Ce texte porte: « Ne donneront ouverture à aucune action « les discours tenus dans le sein de l'une des deux chambres, « ainsi que les rapports ou toutes autres pièces imprimées par « ordre de l'une des deux chambres ».

Ces dispositions ne peuvent être étendues, au delà de leurs termes, aux membres des conseils administratifs élus, conseils généraux, d'arrondissement, et communaux (c. c. ch. crim. 22 janvier 1863). Nous avons dit que la jurisprudence est maintenant fixée dans le sens de la compétence judiciaire pour connaître des actions correctionnelles ou civiles formées contre les membres de ces conseils, à l'occasion de leurs discours et même de leurs délibérations. Mais la cour de cassation, statuant sur un autre

point très controversé, a jugé que le registre des délibérations du conseil municipal déposé aux archives de la mairie ne peut, malgré la facilité donnée à tous les habitants ou contribuables d'en demander communication, être assimilé à un écrit exposé dans un lieu public et opérant par lui-même la publication de son contenu (c. ch. civ. 19 janvier 1875, *Lam* c. *Triadou*). Le même arrêté a décidé que la diffamation, non rendue publique par l'un des moyens énoncés par les dispositions de la loi sur la presse, peut encore constituer une contravention passible des peines de simple police ou un quasi-délit donnant lieu à l'application de l'article 1382 du Code civil. La cour de cassation a jugé également (ch. crim. 4 février 1876, *Marc* c. *Gelade*) que le délit résultant de l'insertion d'énonciations injurieuses ou diffamatoires dans une délibération du conseil municipal n'est pas un délit successif, bien qu'il puisse être permanent dans ses conséquences, que ce délit est consommé au moment même où la délibération incriminée a été portée au registre et que c'est à partir de ce moment que court la prescription.

1036. L'article 2 du décret du 19 septembre 1870 dispose qu'« il « sera ultérieurement statué sur les peines civiles qu'il peut y « avoir lieu d'édicter, dans l'intérêt public, contre les particuliers « qui auraient dirigé des poursuites téméraires contre les fonc- « tionnaires ». La commission de l'Assemblée nationale chargée de l'examen des décrets législatifs du gouvernement de la défense nationale, dans son rapport déjà mentionné, s'est à bon droit refusée à entrer dans cette voie[1]. Notre point de vue n'est pas le

[1] « Y a-t-il lieu d'édicter des peines civiles contre les individus qui auraient dirigé des poursuites téméraires contre des fonctionnaires, et de se hâter de donner par là au décret le complément dont il fait pressentir le besoin ? Votre commission ne l'a point pensé. Elle est pénétrée de la pensée de ne pas laisser les fonctionnaires en butte aux attaques de la malveillance et aux hostilités des partis; mais les garanties auxquelles ils ont droit pour la sauvegarde de leur honneur et de leur repos, elle a pensé qu'ils les trouveraient dans l'application des règles du droit commun, et si, comme nous le croyons, la protection du droit commun est suffisante, combien sa situation sera plus digne et son influence plus salutaire quand on verra que le fonctionnaire, pour obtenir le respect qui lui est dû, ne

même, puisque nous n'avons pas cessé de regretter la nécessité légale d'une vérification administrative de l'acte. Mais nous ne comprendrions pas ce moyen terme. Il est en effet impossible d'admettre qu'après avoir découvert et compromis les principes mêmes de séparation des pouvoirs et des autorités, on voulût assurer aux fonctionnaires, témérairement poursuivis, des avantages personnels autres que ceux de la loi commune. Ils y trouvent en effet le droit d'obtenir une condamnation à des dommages-intérêts, l'impression et l'affiche du jugement, et de provoquer une condamnation pénale pour dénonciation calomnieuse.

C'est la fonction administrative qu'il faudrait couvrir *ab initio*; ce n'est pas la personne de l'administrateur qu'il faut dédommager exceptionnellement *ex post facto*.

peut compter que sur son caractère et son mérite, et non sur l'abri d'une législation exceptionnelle (*J. off.* du 18 avril 1872). »

# CHAPITRE DEUXIÈME

## PRINCIPES DE DROIT PUBLIC DE L'ORDRE RELIGIEUX.



**1037.** Ce chapitre sera divisé en trois sections.

La première contiendra l'exposé des principes de l'ordre religieux considérés en eux-mêmes et la distinction capitale entre les cultes reconnus et ceux non reconnus par l'État; — la seconde, l'application de ces principes dans l'organisation des quatre cultes reconnus par l'État; — et la troisième, leur sanction administrative par l'institution du recours pour abus.

# SECTION PREMIERE

## PRINCIPES DE L'ORDRE RELIGIEUX CONSIDÉRÉS EN EUX-MÊMES, ET DISTINCTION DES CULTES RECONNUS ET NON RECONNUS

1038. Les principes de l'ordre religieux que consacre le droit public français et que développent nos lois administratives sont au nombre de quatre :

1° Liberté absolue de conscience, ou liberté de culte, ou liberté illimitée en matière de foi.

2° Sécularisation de l'état des personnes.

3° Droit de police de l'État sur l'exercice public de tous les cultes ou liberté limitée du culte extérieur.

4° Droit de l'État d'intervenir dans l'organisation des cultes reconnus par lui et de leur accorder certains avantages.

1039. 1° *Liberté absolue de conscience, ou liberté illimitée en matière de foi, ou liberté de culte.*

Ce principe consacre en matière de culte la liberté complète et absolue des croyances et des pratiques religieuses, en tout ce qui n'intéresse pas l'ordre public. Nul n'a de compte à rendre de ses croyances. Nul ne peut être recherché ou inquiété à cause d'elles. Les différences pouvant exister à cet égard entre les hommes n'engendrent aucune inégalité, ni prérogative, entre les citoyens, qui n'en possèdent pas moins les mêmes droits civils et politiques, et une même admissibilité à toutes les fonctions publiques. La religion ne doit être, ni une cause de préférence, ni une cause d'exclusion. Tels sont les vrais caractères et les conséquences légales de cette liberté du for intérieur, du culte et des pratiques individuelles, qui, sous le nom complexe de liberté religieuse, fut proclamée en 1789.

Il est arbitraire de distinguer en ces graves matières la liberté de conscience et la liberté de culte. L'une ne va pas sans l'autre. Elles sont inséparables. C'est dans ce sens que plusieurs de nos constitutions, les articles 5 et 6 de la Charte de 1830, et l'article 7 de la Constitution de 1848 ont écrit que « chacun professe librement sa religion et reçoit de l'État, pour l'exercice de son culte, « une égale protection ». Il s'agit d'un droit public ; il ne peut exister qu'autant que les inspirations de la raison, de la conscience, et de la foi peuvent ou non se traduire dans les pratiques d'un culte. Le principe n'a d'autre limite que « l'ordre public établi par la loi », suivant le langage de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 (art. 10). Cet article est demeuré la disposition fondamentale du droit public de la France, en ce qui touche la législation des cultes dans notre pays. Tandis que sa première partie consacre le principe de liberté de conscience et de culte, étudié en ce moment; sa partie finale, que nous venons de rappeler, consacre la limitation nécessaire du principe de liberté par le droit de police de l'État formant le troisième principe annoncé.

Cette vérité démontre aussi qu'il ne serait ni juridique, ni judicieux, d'opposer entre elles, dans la détermination des principes de droit public de cet ordre, comme de tout autre, les diverses branches du droit public, le droit constitutionnel et le droit administratif, puisqu'ils ont pour base les mêmes principes et les mêmes textes.

La règle, contraire au principe de liberté, qui formait le droit public de l'ancienne monarchie, est le principe intolérant de l'unité religieuse ou de la religion d'État. Après avoir produit tour à tour les guerres de religion, l'édit de Nantes du 15 avril 1598 et sa révocation du 21 octobre 1685, les persécutions contre les non-catholiques, leur mort civile, il laissait subsister encore, à l'heure même de la Révolution française, leur incapacité légale pour tous les actes de la vie publique. Cette règle était écrite dans l'édit du 17 novembre 1787, par lequel le roi Louis XVI abolissait la mort civile des dissidents, comme étant « une fiction inad- « missible, une contradiction dangereuse entre les droits de la

« nature et les dispositions de la loi ». Le texte de cet édit, qui, cependant, était un progrès, montre tout ce qui restait à faire à l'Assemblée constituante, et l'étendue du bienfait, souvent méconnu, que contient le principe de la liberté religieuse, malgré le droit nécessaire de haute police des cultes. « La religion ca-« tholique, portait cet édit, jouira seule des droits et des honneurs « du culte public, tandis que nos autres sujets non catholiques, « privés de toute influence sur l'ordre établi dans nos États, dé-« clarés d'avance et à jamais incapables de faire corps dans notre « royaume, ne tiendront de la loi que ce que le droit naturel ne « nous permet pas de leur refuser. »

Les fondateurs du nouveau droit public de la France ont proclamé et mis en œuvre le principe de liberté religieuse, par une série de textes qu'il convient de rappeler, parce qu'ils sont en vigueur et que l'esprit de ces dispositions a passé dans nos lois générales. Le mot « même religieuses » de l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, est remarquable. Il s'explique par les souvenirs mêmes, que nous venons de rappeler, de l'ancienne politique de la France sur le terrain religieux, alors le moins libre de tous.

Depuis 1789, il n'y a plus en France, en matière de cultes, de « tolérance légale ». A ce point de vue, la tolérance est une négation de la liberté. Il n'y a pas davantage de culte « dominant ». Mirabeau en 1790 [1] fit écarter cette expression; elle était une autre forme de négation du principe de liberté. Un autre terme, parfois encore employé, celui de « cultes dissidents », est également en contradiction avec le principe de liberté et d'égalité des citoyens en matière de culte. A plus forte raison le principe de

[1] « Dominant? je n'entends pas ce mot, et j'ai besoin qu'on me le défi-« nisse. Est-ce un culte oppresseur que l'on veut dire? Mais vous avez « banni ce mot, et des hommes qui ont assuré le droit de liberté ne reven-« diqueront pas celui d'oppression. Est-ce un culte du prince que l'on « veut dire? Mais le prince n'a pas le droit de dominer sur les consciences « ni de régler les opinions. Est-ce le culte du plus grand nombre? Mais « le culte est une opinion; tel ou tel culte est le résultat de telle ou telle « opinion. Or, les opinions ne se forment pas par le résultat des suffrages; « votre pensée est à vous, elle est indépendante, vous ne pouvez pas l'en-« gager! (*Œuvres de Mirabeau*, t. VIII, p. 287) ».

liberté est-il inconciliable, malgré l'article 6 de la Charte de 1814, avec une religion d'État, impliquant au moins la subordination de tous les autres cultes à la religion d'État. Aussi l'article 1[er] du Concordat de 1801 se borne-t-il, malgré les efforts tentés alors, à constater les deux faits que la religion catholique est celle de la majorité des Français et que les Consuls de la République française en faisaient profession.

Nul ne doit être inquiété pour ses opinions, même religieuses, pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre public établi par la loi (*Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* du 26 août 1789, art. 10). — Les non-catholiques qui auront les conditions prescrites pour être électeurs et éligibles pourront être élus dans tous les degrés d'administration sans exception; les non-catholiques sont capables de tous les emplois civils et militaires comme les autres citoyens (Décret du 24 décembre 1789). — Décret du 13 avril 1790, *rejetant une motion proposant de décréter que* « le culte de la religion catholique serait seul autorisé ». — Les biens des non-catholiques, qui se trouvent encore aujourd'hui entre les mains des fermiers de la régie aux biens des religionnaires, seront rendus aux héritiers, successeurs ou ayants droit desdits fugitifs, à la charge par eux d'en justifier aux termes et selon les formes que l'Assemblée nationale aura décrétés (Décret du 10 juillet 1790, *concernant les biens des religionnaires fugitifs*). — Décret du 27 septembre 1791, *qui abroge les incapacités atteignant les juifs et les admet, pour l'avenir, à participer au droit commun des Français*.

1040. Aux textes qui précèdent il convient de joindre l'important article 22 de la loi des 9-15 décembre 1790, ci-dessous reproduit, qui restitue à tous les descendants des français ou françaises expatriés pour cause de religion leur qualité de français, sans les soumettre aux conditions et formalités de la naturalisation. Ce texte n'ayant subordonné son application à aucune condition de délai, les descendants des religionnaires fugitifs sont toujours à même d'en user, en déclarant qu'ils entendent profiter de cette équitable disposition. Un arrêt de la cour de Paris du 29 septembre 1847 (J. P. 1848, 1, 501) a décidé, dans ce sens, que cette disposition était applicable non seulement aux enfants nés lors de la promulgation de cette loi, mais à tous ceux nés ou pouvant naître depuis. Un arrêt de la cour de cassation (Ch. req. 13 juin 1811, *Bernard* c. *Gaugain*), également cité, a statué sur un autre point de droit. Mais un arrêt de la cour d'Aix du 15 mai 1866

(*Amiet*), à l'occasion de l'inscription d'un avocat au tableau de l'ordre, a parfaitement jugé que le bénéfice de cette loi, toujours en vigueur, peut être réclamé aussi bien par les personnes qui descendent par les femmes d'un français expatrié pour cause de religion, que par celles qui en descendent par les hommes; que le droit dérivant de cette loi de 1790 ne se perd pas par l'acceptation de fonctions publiques à l'étranger, l'article 17 du Code civil étant inapplicable à cette hypothèse.

La Chambre des députés de la Restauration a fait l'application de cette loi, à la suite d'un solennel débat et d'un rapport de M. de Martignac [ci-dessous cité n° 1041], à Benjamin Constant, admis, malgré d'énergiques contestations, comme député de la Seine, dans la séance du 22 mai 1824, par 214 voix contre 168. Plus tard le même texte fut appliqué sans discussion à MM. Odier et Roman, dans la séance du 9 février 1828. Les Chambres de la Restauration, ont ainsi reconnu que la déclaration de naturalité de la loi de 1790 dispensait même des anciennes lettres de grande naturalisation, alors nécessaires pour siéger dans les Chambres.

L'Institut de France a fait aussi l'application de cette disposition, dans l'élection à l'Académie française d'un célèbre romancier [1]. Un éminent directeur de l'Académie [2] lui a rappelé, dans sa séance de réception du 25 mai 1882, qu'il avait « profité de « la loi réparatrice de 1790, qui rend la pleine nationalité fran- « çaise » aux descendants des religionnaires fugitifs.

Toutes personnes qui, nées en pays étranger, descendent, en quelque degré que ce soit, d'un Français ou d'une Française expatriés pour cause de religion, sont déclarées par la loi naturels français et jouissent des droits attachés à cette qualité, si elles reviennent en France, y fixent leur domicile et prêtent le serment civique (Loi des 9-15 décembre 1790, *relative au mode de restitution des biens des religionnaires fugitifs*, art. 22).

1041. Une condition nouvelle a été apportée, près d'un siècle plus tard, au bénéfice de la déclaration de naturalité résultant du texte ci-dessus. La loi du 26 juin 1889 *sur la nationalité* (art. 4), en subordonne l'application « à la condition d'un décret spécial

[1] M. Cherbuliez.
[2] M. Renan.

« pour chaque demandeur », sans qu'il puisse produire d'effet rétroactif, en ce qui concerne « les descendants des familles pros- « crites lors de la révocation de l'édit de Nantes ». Il faut, dans une disposition restrictive comme celle-ci, en suivre littéralement les termes. Ils ne visent que les descendants des religionnaires fugitifs « lors de la révocation de l'édit de Nantes ». Cet article 4 de la loi du 26 juin 1889 est donc inapplicable aux descendants des religionnaires qui ont quitté la France pour cause de religion antérieurement à la révocation de l'édit de Nantes. Ils continuent à pouvoir recouvrer la qualité de français, en revenant en France et y fixant leur domicile, sans qu'un décret leur soit nécessaire, aujourd'hui comme avant la loi du 26 juin 1889. L'article 22 de la loi des 9-15 décembre 1790 a toujours été applicable aux descendants de cette classe de religionnaires fugitifs. Le rapport de M. de Martignac [1] en 1824, dans l'affaire de Benjamin Constant, le reconnaît formellement. Ce texte continue à leur être seul applicable.

L'unique motif indiqué, lors de la rédaction de la loi de 1889, à l'appui de la restriction écrite dans son article 4, a été que le décret personnel était désormais exigé « en raison de la suppression « de la formalité du serment civique ». Pourquoi la disposition nouvelle ne vise-t-elle alors que la révocation de l'édit de Nantes? Ces restrictions, comme ces réticences, sont intentionnelles, et commandées par les intérêts de la défense nationale, et la réserve

[1] « La loi de 1790 ne détermine aucune époque pour l'expatriation ; elle embrasse toute la période de nos dissensions religieuses; ses termes d'ailleurs sont absolus, et on ne peut en restreindre l'application aux seules persécutions qui ont suivi la révocation de l'édit de Nantes. Or les troubles produits par les innovations religieuses remontent à une époque beaucoup plus reculée; la Saint-Barthélemy, par exemple, est antérieure de plus d'un siècle (24 août 1572) ; bon nombre de protestants se retirèrent à l'étranger à la suite de cette journée ; prétendrait-on que leur postérité ne se trouve pas comprise parmi les descendants de français expatriés *pour cause de religion*, à qui la Constituante a entendu restituer la *naturalité?* Une telle supposition n'est pas admissible. Soit que l'on considère la filiation paternelle de M. Benjamin Constant, ou sa filiation maternelle, il est donc en droit de réclamer le bénéfice de la loi de 1790 ; il est *naturel français* (Rapport de M. de Martignac, du 15 mai 1824, *au nom de la commission de la Chambre des députés chargée de la vérification des pouvoirs de M. Benjamin Constant* [*Voir* n° 1040]) ».

qu'imposent aux pouvoirs publics la politique étrangère et les rapports internationaux. On sait sur quelles rives la néfaste révocation de l'édit de Nantes a principalement jeté des milliers de familles françaises. Une triste expérience a établi que quelques-uns de leurs descendants se sont montrés les pires ennemis de la France. La généreuse déclaration de naturalité de la loi française de 1790, aurait même servi et pourrait encore servir d'abri à un odieux espionnage. Tel est le véritable motif de l'article 4 de la loi du 26 juin 1889, et de son application, non à tous les descendants de religionnaires fugitifs, mais seulement aux descendants des familles qui ont quitté la France pour cause de religion « lors « de la révocation de l'édit de Nantes ». Dans tous les cas, la restriction apportée à la disposition générale de l'article 22 de la loi des 9-15 décembre 1790 doit être rigoureusement restreinte aux termes formels, et strictement limités, de l'article 4 de la loi du 26 juin 1889.

Les descendants des familles proscrites lors de la révocation de l'édit de Nantes continueront à bénéficier des dispositions de la loi du 15 décembre 1790, mais à la condition d'un décret spécial pour chaque demandeur. Ce décret ne produira d'effet que pour l'avenir (Loi du 26 juin 1889 *sur la nationalité*, art. 4).

1042. 2° *Sécularisation de l'état des personnes.*

Avant 1789, par suite de la situation ci-dessus décrite [n° 1039] et qui plaçait la société civile dans la dépendance de la société religieuse, il n'y avait ni état civil des personnes, ni registres, ni officiers de l'état civil. Il n'y avait d'autre officier de l'état civil que le prêtre, ou, pour mieux dire, au lieu d'actes de l'état civil, il n'y avait que des actes de baptême, de bénédiction nuptiale, de sépulture. L'acte ou le contrat civil disparaissait dans le sacrement. L'ordre civil était absorbé par l'ordre religieux. Cet état de choses était une conséquence du dogme politique de la religion d'État; il était inconciliable avec le principe de la liberté de culte. La sécularisation de l'état des personnes est une conséquence nécessaire du principe de liberté religieuse et de l'égalité des citoyens devant la loi, abstraction faite du culte qu'ils professent et de leurs croyances personnelles.

Le nouveau droit public de la France, doublement fidèle au principe de liberté en matière de religion, a laissé subsister le sacrement, sans l'imposer, et sécularisé l'état des citoyens, en créant des officiers publics chargés pour tous, sans distinction de culte, de constater le fait naturel de la naissance et du décès, et le contrat civil de mariage. On comprend mieux toute la portée et la grandeur de ce principe, qu'une expérience de plus d'un siècle, non moins heureuse pour la religion que pour la liberté civile, a fait profondément entrer dans les mœurs de la France, lorsqu'on a vu les difficultés et les luttes qu'ont rencontrées de nos jours dans d'autres pays les propositions législatives de sécularisation du mariage. Ce principe constitue l'indépendance civile de l'État, comme le principe suivant protège son indépendance politique. Proclamé et organisé par l'Assemblée constituante, et par la loi organique des cultes du 18 germinal de l'an X, il est réglementé par le Code civil, et sanctionné par le Code pénal.

La loi ne considère le mariage que comme contrat civil. Le pouvoir législatif établira pour tous les habitants sans distinction le mode par lequel les naissances, mariages et décès seront constatés, et il désignera les officiers publics qui en recevront et conserveront les actes (Constitution du 3 septembre 1791, titre II, art. 7). — Les curés ne donneront la bénédiction nuptiale qu'à ceux qui justifieront, en bonne et due forme, avoir contracté mariage devant l'officier de l'état civil (Loi *organique des cultes* du 18 germinal an X, *articles organiques du culte catholique*, art. 54). — Les registres tenus par les ministres du culte, n'étant et ne pouvant être relatifs qu'à l'administration des sacrements, ne pourront, dans un aucun cas, suppléer les registres ordonnés par la loi pour constater l'état civil des Français (*id.*, art. 55). — Code civil, livre I, titre II, *Des actes de l'état civil*, art. 34 à 101. — Code pénal, art. 199 et 200, *Des contraventions tendant à compromettre l'état civil des personnes*.

1043. 3° *Droit de police de l'État sur l'exercice public des cultes ou liberté limitée du culte extérieur.*

Si les opinions religieuses et les cultes, pour tout ce qui est d'ordre intérieur, jouissent d'une entière liberté, il ne peut en être ainsi de leur manifestation, qui intéresse non seulement la conscience des particuliers et la liberté de leur culte, mais aussi

l'ordre public dans le pays. Lorsque les citoyens se réunissent dans le but, soit d'exercer ensemble et extérieurement les rites de leur culte, soit de manifester à leur occasion, l'assemblée religieuse entre dans le domaine de la vie publique. Elle contracte par ce seul fait l'obligation de ne jeter aucun trouble dans la société et de se soumettre aux règles de police établies par la loi. Il n'y a donc et il ne doit y avoir, pour le culte extérieur, qu'une liberté relative, limitée par le droit de surveillance et de haute police de l'État. Ce principe est aussi nécessaire à l'indépendance politique de l'État, que le principe précédent à son indépendance civile. C'est avec cette réserve indispensable que le législateur de 1789 a proclamé la liberté religieuse dans l'article 10, ci-dessus cité, de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen. Ce texte consacre le principe complexe de liberté des cultes en ces « termes: Nul ne doit être inquiété pour ses opinions même re-« ligieuses, *pourvu que leur manifestation ne trouble pas l'ordre* « *public établi par la loi.* »

Ce droit de haute police de l'État, inhérent à sa souveraineté, s'étend à tous les cultes sans distinction, et indépendamment de tout assentiment concordataire. Cependant il est reconnu et consacré en ce qui concerne la religion catholique, dans le Concordat de 1801, dont l'article 1er porte que « la religion catholique « sera *librement* exercée en France, son culte sera public *en se* « *conformant aux règlements de police que le gouvernement jugera* « *nécessaires pour la tranquillité publique* ». Ce même droit de police existe au même titre pour tous les autres cultes. L'organisation législative des cultes reconnus nous en présentera la constante application, principalement faite dans les *Articles organiques* de la loi du 18 germinal de l'an X. Ce principe fondamental trouve sa sanction administrative et disciplinaire, pour les cultes reconnus par l'État, dans l'institution du recours pour abus, et sa sanction répressive, pour tous les cultes reconnus ou non reconnus, dans les articles 201 à 208 du Code pénal, ainsi que dans les lois qui réglementent l'exercice du droit de réunion et d'association, et celles relatives aux congrégations religieuses.

Ce principe, applicable à tous les cultes, a été rappelé dans un

document officiel dont l'extrait suivant résume ce point de droit avec autorité.

« Depuis soixante ans, les lois sur la police de l'exercice public des cultes ont constamment existé à côté du principe de liberté..... On peut résumer notre législation en disant qu'elle a créé la liberté absolue de conscience, mais qu'elle n'a pas admis la liberté illimitée de l'exercice public des cultes. Votre Majesté apprécie trop bien la sagesse et l'utilité de cette législation pour jamais l'affaiblir ou l'abandonner. La liberté illimitée de l'exercice public de tout culte implique, pour l'élément religieux, bien au delà de la liberté de conscience; elle le suppose toujours irresponsable et supérieur, alors même qu'il se traduit en actes et réunions extérieures au milieu de la société. L'État, même dans ce cas, devrait rester complètement subordonné. Cette théorie excessive n'a jamais été admise en France; on y accorde respect et protection aux religions qui, de leur côté, se soumettent aux lois et règlements sur la police des cultes, et on a toujours exercé le droit de surveillance entière sur toute espèce d'association..... (Rapport de MM. Delangle, ministre de l'intérieur, et Rouland, ministre de l'instruction publique et des cultes, soumettant à l'approbation de l'empereur le décret du 19 mars 1859, *concernant les autorisations demandées : 1° pour l'ouverture de nouveaux temples, chapelles ou oratoires, destinés à l'exercice public des cultes protestants organisés par la loi du 18 germinal an X; 2° pour l'exercice public des cultes non reconnus par l'État*). »

1044. 4° *Intervention de l'État dans l'organisation des cultes reconnus.*

L'État qui possède, en vertu de son droit de police, la surveillance de tous les cultes, intervient en outre dans l'organisation intérieure des cultes reconnus par lui. Cette intervention se produit relativement à des matières mixtes, qui intéressent à la fois la religion et l'ordre public. En tête de ces questions mixtes, se trouvent la nomination des ministres du culte et la détermination des circonscriptions ecclésiastiques. Elles intéressent l'État, tant au point de vue de la fidélité aux lois du ministre du culte, que de l'étendue de sa juridiction, et l'Église au point de vue de son orthodoxie et des autres qualités du prêtre.

L'État, en retour de cette intervention, accorde aux cultes reconnus une protection particulière et des avantages spéciaux. Ce n'est pas à dire que la loi n'admette point l'existence des autres cultes. Un culte n'a point besoin d'être reconnu pour exister. Il a par lui-même une existence qu'il ne peut tenir des lois. Ce n'est pas à dire non plus que les cultes non reconnus soient des cultes

proscrits, puisque la liberté de culte est absolue [n° 1039]. Mais les avantages spéciaux dont peut disposer la puissance publique, et qui sont énumérés plus loin [n° 1046], ne leur sont pas dus en temps que cultes organisés. Il ne faut pas confondre non plus avec les cultes reconnus, les cultes dont le gouvernement autorise les réunions en vertu de son droit de police. Cette prérogative est une application du droit de police de l'État s'appliquant à tous les cultes.

En France, tous les cultes non reconnus par l'État sont, en réalité, des cultes soumis au régime de la séparation de l'État et de l'église.

1045. Le régime contraire est appliqué en France aux cultes reconnus. L'État ne se borne pas à autoriser l'ouverture des temples des cultes qu'il reconnaît. Il intervient dans leur organisation intérieure et les protège d'une manière particulière. Son intervention est en quelque sorte la condition de cette protection. Aussi ce qui constitue la reconnaissance d'un culte, c'est cette intervention de l'État dans des questions qui tiennent à son organisation. En se plaçant à ce double point de vue, de la police du culte extérieur et de l'intervention de l'État dans son organisation intérieure, on peut observer que la théorie formulée sous le nom « d'alliance de l'Église et de l'État », vraie à certains égards, manque d'exactitude sous ce rapport, en paraissant établir une égalité incompatible avec le besoin de protection de l'une des parties et le droit de surveillance et de police de l'autre.

Il existe en France quatre cultes légalement reconnus : la religion catholique, l'Église réformée ou calviniste, l'Église de la confession d'Augsbourg ou luthérienne, et le culte Israélite.

Nous indiquerons dans la section suivante comment l'État est intervenu dans l'organisation de chacun d'eux.

1046. Entre ces cultes et les cultes non reconnus, indépendamment de la différence capitale que nous venons d'établir en définissant la reconnaissance, il existe sept différences principales. Elles sont autant de conséquences de l'intervention de l'État dans

l'organisation intérieure des cultes reconnus, et de son abstention en ce qui concerne les autres, abstention qui est la caractéristique du système de séparation de l'État et des églises.

Voici six de ces autres différences entre les cultes reconnus et les cultes non reconnus par l'État.

1° Les cultes reconnus sont seuls salariés par l'État. Cette règle fut proclamée par l'Assemblée constituante. La loi du 2 novembre 1789, s'inspirant d'une doctrine attribuée à Louis XIV, d'après laquelle il y aurait « des cas où le roi peut ordonner de son auto- « rité absolue l'aliénation des biens d'église », avait mis à la disposition de la nation les biens ecclésiastiques comprenant, indépendamment d'une dîme de 130 millions payée au clergé, le cinquième du territoire de la France [n^os 1064 et 1117]. Mirabeau avait formulé l'idée nouvelle d'un clergé recevant un traitement de l'État, en disant que, « comme le magistrat et le soldat, le prêtre est à la solde « de la nation ». La même règle a été appliquée plus tard aux autres cultes reconnus, mais seulement après 1830 au culte israélite.

2° Les privilèges accordés aux ministres du culte n'appartiennent pas plus que le traitement aux ministres des cultes non reconnus par l'État. Ces privilèges sont : la dispense, c'est même une incompatibilité, du service du jury en matière criminelle (Loi du 21 novembre 1872, sur le jury, art. 3) ; la dispense partielle du service militaire en temps de paix à titre conditionnel, écrite dans l'article 20 § 7 de la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée [n° 798] ; la dispense de tutelle hors de leur résidence (C. civ., art. 427 *in fine*; avis du conseil d'État du 4 novembre 1806). Il y avait aussi la dispense du service de la garde nationale (c. cass. 23 décembre 1831, relatif à un prêtre saint-simonien).

Nonobstant ces différences, la garantie, résultant pour les cultes des peines qui répriment les entraves à leur libre exercice, s'applique, d'après le texte formel des articles 260 à 264 du Code pénal, non seulement aux cultes reconnus, mais aussi à ceux non reconnus dont les réunions sont autorisées. Cette règle est une conséquence non de l'autorisation administrative, mais de la liberté de culte [n° 1039].

3° Les incompatibilités applicables aux ministres en exercice des cultes reconnus par l'État ne s'étendent pas aux autres (L. 5 avril 1884, art. 33 § 9). Ainsi le pasteur d'une église protestante, indépendante des cultes protestants reconnus par la loi, peut être élu membre du conseil municipal de la commune où il exerce son ministère. Ce point de droit résultait déjà de l'article 10 § 4 de l'ancienne loi municipale du 5 mai 1855 (C. d'Ét. 27 novembre 1874, *Rives*).

4° L'institution du recours pour abus s'applique à tous les cultes reconnus [nos 1108 et 1123], et ne s'étend pas aux cultes non reconnus.

5° L'État et les communes ne sont grevés d'aucune charge relative aux édifices des cultes non reconnus, tandis que des lois spéciales mettent, dans une mesure déterminée et à certaines conditions, les cathédrales et palais épiscopaux à la charge de l'État, les églises paroissiales (L. 5 avril 1884, art. 136 § 12) et presbytères (L. 5 avril 1884, art. 136 § 11) à la charge des communes.

En outre, tandis que des édifices religieux affectés au service public des cultes reconnus par l'État peuvent faire partie du domaine public, national ou communal, les temples des cultes non reconnus sont toujours en dehors de la domanialité publique.

6° Chaque culte reconnu possède des établissements publics investis de la personnalité civile et soumis, en principe, aux mêmes règles que les établissements publics laïques. Les cultes non reconnus ne peuvent posséder, au contraire, que des établissements d'utilité publique, et non des établissements publics.

1047. En outre des différences entre les cultes reconnus et les cultes non reconnus qui viennent d'être signalées, il en existait une autre, jusqu'à la loi du 15 décembre 1881, ainsi conçue : « L'article 15 du décret du 23 prairial an XII est abrogé ». Aux termes de cet ancien article 15 du décret du 23 prairial an XII sur les sépultures, dans les communes où l'on professe plusieurs religions, un lieu d'inhumation particulier devait être réservé à chaque culte légalement reconnu. Au contraire, les fidèles d'un

culte non reconnu n'avaient pas le droit d'obtenir un emplacement séparé dans les cimetières communaux; l'administration municipale chargée de la police des inhumations devait leur assigner un même cimetière ou emplacement dans le cimetière, affecté indistinctement à toutes les communions non reconnues (Décisions ministérielles rendues en 1857, 1861, etc.). Des prétentions excessives et de véritables scandales, tels que ceux, déjà signalés [n° 299], de Ville d'Avray (C. d'E. 13 mars 1872, *Tamelier*) et de Maillezais (C. d'E. 8 février 1868, *Jousseaume*), ont amené la suppression de ces dispositions par la loi de 1881, et les articles 93 [n°s 154, 229, 297 et 299], 97 § 4, et 136 § 3, de la loi municipale du 5 avril 1884.

La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté et la salubrité publiques. Elle comprend notamment :..... 4° Le mode de transport des personnes décédées, les inhumations et exhumations, le maintien du bon ordre et de la décence dans les cimetières, sans qu'il soit permis d'établir des distinctions ou des prescriptions particulières à raison des croyances ou du culte du défunt ou des circonstances qui ont accompagné sa mort (L. 5 avril 1884 *sur l'organisation municipale*, art. 97 § 4). — Sont obligatoires pour les communes les dépenses suivantes... 13° La clôture des cimetières, leur entretien et leur translation dans les cas déterminés par les lois et règlements d'administration publique (art. 136 § 13).

1048. En outre de celles énumérées ci-dessus [n°s 1045 et 1046], une dernière différence entre les cultes reconnus et les cultes non reconnus peut être indiquée. Elle tient à la limitation du droit de se réunir pour l'exercice public du culte [1]. Cette limitation n'est pas complètement la même dans les deux cas; elle ne diffère toutefois que par une nuance.

[1] L'Assemblée nationale, dans sa séance du 6 juin 1873, avait été saisie, par cinq de ses membres, d'un projet de loi ainsi conçu : « Les réunions « qui auront exclusivement pour objet la célébration d'un culte religieux « seront dispensées de toute formalité, hormis d'une simple déclaration « faite à la municipalité par les organisateurs de la réunion ». Cette proposition, qui ne fut alors l'objet que d'un vote relatif à la prise en considération, a été reproduite à la Chambre des députés et votée par elle, dans sa séance du 22 janvier 1880, dans les termes suivants, soumis depuis lors au Sénat. Cette proposition de loi n'a pas abouti. Nous n'en reproduisons, que pour mémoire, l'article 1er ainsi conçu : « Les réunions qui auront exclusivement pour objet la célébration d'un culte religieux seront licites, « pourvu qu'elles soient publiques et sauf une déclaration préalable à la « municipalité du lieu. »

En ce qui concerne les cultes reconnus, il y a complète liberté de se réunir pour les besoins du culte dans les édifices consacrés. Mais les réunions qui pour cet objet ont lieu ailleurs que dans les temples publiquement fréquentés et consacrés sont passibles, en outre des dispositions des règlements municipaux, de l'application des articles 291, 292, 293 et 294 du Code pénal sur les associations et réunions illicites, de la loi du 10 avril 1834 et du décret du 25 mars 1852 qui les complètent, si ces réunions n'ont pas été autorisées, qu'elles soient le fait d'un simple fidèle ou d'un ministre du culte. Cette règle résulte aussi, en ce qui concerne le culte catholique, des articles 44 et 62 de la loi de l'an X et des déclarations solennelles qui en forment le commentaire : « L'État, « disait Portalis en 1801, a le droit et le devoir d'empêcher qu'il « ne se fasse, sans son consentement, aucun rassemblement de « citoyens ou de fidèles hors des lieux régulièrement consacrés ». Un décret du 22 décembre 1812 détermine les règles pour la création des chapelles et oratoires catholiques [n° 1049]; le décret du 19 mars 1859, rendu sur le rapport dont nous avons cité un extrait [n° 1043], détermine dans ses articles 1 et 2 les règles à suivre pour l'ouverture de nouveaux temples destinés à l'exercice des cultes protestants reconnus; et toute réunion en dehors de ces édifices tombe sous l'application de la loi pénale (c. cass. 12 avril 1838, 22 avril 1843, 9 décembre 1854; S. 54, 1, 283).

Pour les cultes non reconnus il y a cette différence que la loi les saisit tous à l'état d'association, du moment qu'ils sortent du domaine intérieur pour accomplir les actes du culte extérieur. Les textes cités du Code pénal et des lois postérieures sur les réunions illicites leur sont immédiatement applicables. De nombreux exemples de cette règle sont offerts par la jurisprudence (cour de cassation, arrêt du 19 août 1830, relatif au culte dissident dit de la *Petite Église*, dont les membres ont pris le nom d'*anticoncordataires* ; arrêt du 22 juillet 1837, relatif aux prêtres de la religion dite *Église catholique française*). Aussi les cultes non reconnus auraient-ils beaucoup plus d'intérêt que les cultes reconnus au vote du projet de loi de 1873 et 1880.

Le même décret du 19 mars 1859, après ses articles 1 et 2 re-

latifs aux cultes protestants reconnus, règle, dans son article 3, les formes de l'autorisation gouvernementale nécessaire aux cultes non reconnus par l'État. Dans l'état actuel de la législation, cette autorisation est le seul moyen pour eux de se réunir pour leurs cérémonies, sans encourir les dispositions répressives des réunions et des associations illicites.

L'autorisation pour l'ouverture de nouveaux temples, chapelles ou oratoires, destinés à l'exercice public des cultes protestants organisés par la loi du 18 germinal an X, sera, sur la demande des consistoires, donnée par nous, en notre conseil d'État, sur le rapport de notre ministre des cultes (Décret du 19 mars 1859, art. 1). — Nos préfets continueront de donner les autorisations pour l'exercice public temporaire des mêmes cultes. En cas de difficultés, il sera statué par nous en notre conseil d'État (art. 2).

Si une autorisation est demandée pour l'exercice public d'un culte non reconnu par l'État, cette autorisation sera donnée par nous en conseil d'Etat, sur le rapport de notre ministre de l'intérieur, après avis de notre ministre des cultes. Les réunions ainsi autorisées pour l'exercice public d'un culte non reconnu par l'État sont soumises aux règles générales consacrées par les articles 4, 32 et 52 de la loi du 18 germinal an X (Articles organiques du culte catholique), et 2 de la même loi (Articles organiques des cultes protestants). Nos préfets continueront de donner, dans le même cas, les autorisations qui seront demandées pour des réunions accidentelles de ces cultes (art. 3). — Lorsqu'il y aura lieu de révoquer les autorisations données dans les cas prévus par les articles 1 et 3 § 1 du présent décret, cette révocation sera prononcée par nous en notre conseil d'État. Toutefois les ministres compétents pourront, en cas d'urgence et pour cause d'inexécution des conditions ou de sûreté publique, suspendre provisoirement l'effet desdites autorisations. La suspension cessera de plein droit à l'expiration du délai de trois mois, si dans ce délai la révocation n'a été définitivement prononcée (art. 4).

1049. En ce qui concerne le culte catholique, des textes spéciaux prescrivent le mode d'autorisation des chapelles domestiques et des oratoires particuliers. Aux termes de l'article 44 des Articles organiques du culte catholique [n° 1057], les chapelles domestiques et les oratoires particuliers ne peuvent être établis sans une permission expresse du gouvernement, accordée sur la demande de l'évêque. D'après l'article 2 du décret du 22 décembre 1812, les demandes ne peuvent être accordées que par un décret rendu en conseil d'État.

Ce décret du 22 décembre 1812, à côté des règles qu'il édicte, place une sanction formelle (art. 8), en ordonnant aux procureurs généraux ou impériaux, aux préfets, aux maires, et à tous officiers de police, de faire fermer les chapelles et oratoires non autorisés. La cour de cassation a jugé que leur ouverture sans autorisation ne constitue pas une contravention punissable, même des peines de simple police de l'article 471 n° 15 du Code pénal (ch. crim. 3 mars 1877; 23 octobre 1886, *d'Espinassy de Voël*); mais que la fermeture d'une chapelle, par apposition de scellés ou autrement, est un acte administratif qui ne peut être ni contesté ni contrôlé par l'autorité judiciaire (ch. crim. 26 janvier 1881, *Union immobilière d'Amiens* c. *Préfet de la Somme*). Elle a jugé aussi que l'ordonnance d'un juge d'instruction portant qu'il n'y a lieu à suivre sur l'inculpation de bris de scellé, parce que l'arrêté préfectoral en ordonnant l'apposition est illégal, doit être annulé comme contraire au principe de séparation des autorités (ch. crim. 9 décembre 1880, *juge d'instruction de Bressuire*). La jurisprudence du tribunal des conflits est fixée dans le même sens (tr. confl. 5 nov. 1880, *Bouffier et autres* c. *Schnerb et Fache;* 13 nov. 1880, *de Nolhac* c. *Ribert;* 13 nov. 1880, *Jovart* c. *Ribert;* quatre arrêts du 15 janvier 1881; etc.).

Les chapelles domestiques et oratoires particuliers dont est mention en l'article 44 de la loi du 18 germinal an X et qui n'ont pas encore été autorisés par un décret ne seront autorisés que conformément aux dispositions suivantes (Décret du 22 décembre 1812 *relatif au mode d'autorisation des chapelles domestiques et oratoires particuliers*, art. 1er). — Tous les oratoires ou chapelles, où le propriétaire voudrait faire exercer le culte, et pour lesquels il ne présenterait pas, dans le délai de six mois, l'autorisation énoncée dans l'article 1er, seront fermés à la diligence de nos procureurs près nos cours et tribunaux, et des préfets, maires, et autres officiers de police (art. 8). —Le délai accordé par l'article 8 du décret du 22 décembre 1812 concernant les oratoires particuliers et oratoires et chapelles domestiques est prorogé de 4 mois (Décret du 26 juin 1813).

## SECTION II.

### ORGANISATION DES CULTES RECONNUS DANS LEURS RAPPORTS AVEC L'ÉTAT.

**Nous traiterons dans trois paragraphes : 1o de l'organisation du culte catholique ; 2o de l'organisation des cultes protestants ; et 3o de l'organisation du culte israélite.**

### § Ier.— Organisation du culte catholique.

1050. Les quatre concordats; concordats de 1516 et de 1801 ; les concordats manqués de 1813 et 1817.
1051. Les trois parties de la loi du 18 germinal an X.
1052. De l'expression de « lois concordataires ».
1053. Caractères distinctifs du Concordat et des Articles organiques.
1054. Nécessité de connaître dans leur texte le Concordat, et les autres parties de la loi du 18 germinal an X, intitulées Articles organiques.
1055. *Procemium* de la loi relative à l'organisation des cultes du 18 germinal an X.
1056. Texte du Concordat de 1801.
1057. Texte des Articles organiques du culte catholique.
1058. Des six points principaux des rapports de l'État et de l'Église fixés par le Concordat.
1059. Détermination des circonscriptions ecclésiastiques.
1060. Coup d'Etat ecclésiastique de l'article 3 du Concordat.
1061. Nomination des évêques et archevêques par le gouvernement français; institution canonique par le pape.
1062. Paroisses; cures et succursales ; curés et desservants; évêques *in partibus infidelium;* Concordat et Articles organiques.
1063. Soumission aux lois et au gouvernement imposée au clergé par le Concordat.
1064. Article 13 du Concordat relatif aux biens ecclésiastiques nationalisés.
1065. Avantages accordés à l'Eglise et au clergé par le Concordat et les Articles organiques.
1066. Droit de haute police de l'Etat sur l'exercice public du culte; article premier du Concordat et Articles organiques.

1050. L'histoire des relations légales de l'État et de l'Église dans l'ancienne monarchie, forme, sous le titre d'histoire du droit public ecclésiastique, une partie considérable de l'histoire de France. Nous devons seulement rappeler, qu'intervenu après les édits royaux, connus sous le nom de pragmatiques sanctions, de saint Louis (1268) et de Charles VII (1438), le premier des concordats ou traités entre le roi de France et le Saint-Siège, le Concordat de 1516, passé entre François I[er] et Léon X, réglait encore ces relations en 1790. La Constitution civile du clergé des 12 juillet-24 août 1790 eut pour conséquence de l'anéantir d'amener un schisme et la dispersion de l'église de France.

Le premier Consul vint mettre un terme au malaise, aux désordres, aux difficultés de toute nature, qui résultaient du schisme de 1790, entre le clergé constitutionnel ou assermenté, composé des prêtres ayant prêté le serment prescrit par la constitution civile, et les prêtres inconstitutionnels ou insermentés. Ces difficultés étaient aussi les suites de la persécution générale de 1793 contre l'un et l'autre clergé. Le premier Consul sut traiter à nouveau

avec la cour de Rome, sans sacrifier ni le droit de police de l'État sur l'exercice extérieur de tous les cultes, ni son droit d'intervenir, suivant la mesure nécessaire à l'ordre public, dans l'organisation intérieure des cultes qu'il reconnaît.

Le Concordat de 1801 est la base fondamentale de l'organisation actuelle du culte catholique en France dans ses rapports avec l'État. Il est une convention diplomatique, un traité, un contrat synallagmatique, passé entre le Saint-Siège, dans la personne du pape Pie VII, et le gouvernement français, dans la personne du premier Consul. Nous allons dire comment le Concordat du 10 septembre 1801 est en outre une loi française. Des changements divers tentés, en 1813, par le projet de Concordat de Fontainebleau, et en 1817, par un autre projet de Concordat intervenu entre le gouvernement du roi Louis XVIII et le Saint-Siège [n° 1067], échouèrent, dans le premier cas devant la rétractation du pape, dans le second devant l'opposition de l'opinion publique et des chambres françaises.

1051. Cette matière est, en effet, dans le domaine du pouvoir législatif. Le Concordat de 1801 a été publié et proclamé *loi de la République*, en vertu de la loi du 18 germinal an X, votée par le Corps législatif, sur l'exposé des motifs présenté par Portalis. L'illustre conseiller d'État, chargé, sous le consulat et sous le premier empire, de l'administration des cultes, en outre de la grande part prise par lui à la rédaction du Code civil, eut aussi l'honneur d'attacher son nom aux travaux préparatoires du Concordat et de la loi organique des cultes.

Cette loi, divisée en trois parties, avec trois séries d'articles distinctes, contient : 1° la promulgation du Concordat comme loi de l'État, 2° les Articles organiques du culte catholique, et 3° les Articles organiques des cultes protestants. Exclusivement relative aux trois cultes chrétiens reconnus par l'État, elle ne contient aucune disposition relative au culte israélite, bien qu'il soit devenu depuis un quatrième culte reconnu par l'État.

Le Concordat contient principalement le règlement de certains points d'organisation intérieure du culte catholique, présentant

un caractère mixte intéressant à la fois l'État et l'Église, tels que la détermination des circonscriptions ecclésiastiques et la nomination des ministres du culte. Les Articles organiques contiennent principalement, dans leurs titres II, III et IV, des mesures d'exécution du Concordat, et, dans leur titre Ier, des prescriptions relatives à la haute police du culte. Ils émanent exclusivement du législateur français, en vertu de sa propre souveraineté. Ils sont, surtout dans le titre Ier, la réalisation pratique, en ce qui concerne le culte catholique, du droit de police de l'État sur l'exercice public du culte. Nous avons déjà dit que ce droit est reconnu dans l'article 1er du Concordat de 1801, mais qu'il est inhérent à la souveraineté de l'État. Même en l'absence de cette reconnaissance, il pouvait être exercé par les pouvoirs publics de France sans l'intervention du Saint-Siège, comme les règles écrites dans le titre 1er des Organiques furent établies sous l'ancienne monarchie par les rois seuls et par les parlements. Sous cette réserve, ce titre 1er des Articles organiques est cependant l'application de l'article 1er du Concordat du 10 septembre 1801.

1052. Cette dernière considération et un mot inexact de Portalis [n° 1053] expliquent une expression, souvent employée, celle de « lois concordataires », pour désigner l'ensemble des dispositions de la loi du 18 germinal de l'an X. Nous croyons plus exact d'éviter cette locution, non parce que le Saint-Siège a cru devoir protester contre les Articles organiques, mais parce qu'ils sont parfaitement distincts du Concordat par leur nature juridique. Les Articles organiques sont en dehors du Concordat; ils n'en font pas partie. Ils n'ont pas fait l'objet des négociations avec la cour de Rome, et devaient rester en dehors de ces négociations. Leur réunion au Concordat dans la même loi (mais comme partie distincte, sans confusion possible) n'a nullement eu pour cause le désir invraisemblable de faire croire à une adhésion impossible du pape, non seulement aux Organiques du culte catholique, mais aussi aux Organiques des cultes protestants. Le motif de cette réunion a été d'obtenir le vote du Concordat par des législateurs, dont le plus grand nombre étaient des

membres des assemblées de la Révolution, peu sympathiques au relèvement des autels catholiques, et dont la résistance n'était évitée que par le vote d'une seule et même loi consacrant la liberté des cultes, et organisant les cultes protestants en même temps que le culte catholique.

C'est dans ce but que le *proœmium* [nº 1055] de la loi du 18 germinal an X dispose que le Concordat et « *ensemble* » les Articles organiques, tant ceux des cultes protestants, que ceux du culte catholique, « seront promulgués et exécutés comme lois de la « République ».

1053. La légalité des Articles organiques n'est pas sérieusement contestable. Leur caractère obligatoire est absolu. Ils ont été régulièrement présentés, discutés et votés par les pouvoirs publics organisés par la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII. Ils sont une loi française. A ce titre, nul Français ne peut se soustraire à leur application, et nulle autorité, nul tribunal, administratif ou judiciaire, ne pourrait, sans violation de loi, méconnaître leur indubitable légalité [nº 1105].

Mais nous tenons pour également certain leur caractère de loi distincte du Concordat, malgré le rapprochement, qui vient d'être expliqué, des trois parties de la loi du 18 germinal de l'an X.

Cette vérité a été méconnue dans le passage suivant du discours de Portalis au Corps législatif, à l'appui du projet qui allait devenir la loi du 18 germinal an X. « La convention avec le pape, dit-il, « et les articles organiques de cette convention participent à la « nature des traités diplomatiques, c'est-à-dire à la nature d'un « véritable contrat. Ce que nous disons de la convention avec le « pape s'applique aux articles organiques des cultes protestants. » Les exposés de motifs ne peuvent prévaloir, ni à l'encontre du texte des lois, ni à l'encontre des faits avérés et constants. Or, il est certain que le traité diplomatique intervenu en 1801 entre le gouvernement et le Saint-Siège est resté et devait rester absolument étranger aux Organiques des cultes protestants, qui n'ont pas été davantage soumis aux églises protestantes. Il est certain également que les Organiques du culte catholique n'ont pas été

soumis à Rome, et ne devaient pas l'être. Nous verrons plus loin que le législateur français, en 1802, a prescrit, dans les Organiques, des mesures de haute police du culte, que les rois de France avaient également prescrites sans demander l'assentiment du Saint-Siège, et qui dérivaient de leur souveraineté. Investis de la même souveraineté, les pouvoirs publics de France l'eussent abdiquée en soumettant les Organiques au Saint-Siège. Donc les uns et les autres n'ont pas le caractère concordataire.

En 1878 et 1879, l'Église évangélique de la confession d'Augsbourg, dans la préparation de la loi du 1er août 1879, qui l'a réorganisée en France, après les mutilations imposées au territoire national par le traité de Francfort, a voulu appliquer cette thèse [nos 1092 à 1094], en cherchant d'abord, et vainement, à obtenir des chambres l'approbation pure et simple du projet délibéré par le synode général de cette église. Le parlement a jugé avec raison que les articles organiques des cultes protestants de la loi du 18 germinal an X n'avaient aucun caractère concordataire, qu'ils étaient une loi, déjà modifiée par le décret-loi du 26 mars 1852, et que la loi du 1er août 1879 devait remplacer.

Ce qui a été reconnu par le législateur français pour les Articles organiques des cultes protestants doit l'être également pour les Articles organiques du culte catholique. Malgré leur place et leur titre, il est certain qu'ils ne font pas partie intégrante du Concordat, et que, par suite, la dénomination de « lois concordataires », qui leur est donnée dans les discussions du Sénat et de la Chambre des députés [1], manque entièrement d'exactitude.

Nous avons d'ailleurs montré qu'ils ne devaient pas faire partie du Concordat. Le droit est d'accord avec les faits, et l'intérêt de l'État est d'accord avec le droit et la vérité historique. Les Articles organiques ont force par eux-mêmes, en tant qu'œuvre du pouvoir législatif de France, indépendant de toute intervention et procédant dans l'exercice de sa souveraineté. Cette souveraineté n'a pas cessé d'être ce qu'elle était en l'an X. Le législateur a eu le droit de les édicter; il possède à toute époque celui

[1] *Voir* notamment *Journal officiel* des 10, 12 et 13 décembre 1891.

de les modifier, comme il l'a déjà fait, ou de les compléter. Le Concordat seul est un traité diplomatique ratifié par la loi.

1054. Des textes qui occupent une aussi grande place dans le droit public de la France, que le Concordat de 1801 et les Articles organiques, et dont chacun parle, ont été rarement lus de beaucoup de ceux qui affectent de les juger. Nous avons toujours considéré qu'il était essentiel de les connaître dans leur texte même, et que rien n'était plus utile que de les vulgariser. Aussi, comme dans toutes les éditions antérieures de cet ouvrage, nous nous faisons un devoir de les reproduire. Comme précédemment, nous allons donner ici, en trois numéros différents : 1° le *proœmium* de la loi du 18 germinal an X; 2° sa première partie, le Concordat promulgué comme loi de la République ; 3° sa seconde partie, les Articles organiques du culte catholique. Il n'est qu'un petit nombre de ces articles (art. 17, 24, 39, 43 et 56) qui, bien que non abrogés, soient sans application. Nous indiquerons ceux, aussi peu nombreux, qui ont été législativement modifiés.

En traitant des cultes protestants, nous donnerons ce qui reste en vigueur de la la troisième et dernière partie de la loi du 18 germinal an X (*Articles organiques des cultes protestants*).

1055. Loi relative a l'organisation des cultes du 18 germinal an X (8 avril 1802).

La convention passée à Paris le 26 messidor an IX entre le Pape et le Gouvernement français, et dont les ratifications ont été échangées à Paris le 23 fructidor an IX (10 septembre 1801), ensemble les articles organiques de ladite convention, les articles organiques des cultes protestants, dont la teneur suit, seront promulgués et exécutés comme des lois de la République.

1056. *Convention entre le gouvernement français et Sa Sainteté Pie VII, échangée* le 23 fructidor an IX (10 septembre 1801).

Le Premier Consul de la République Française, et Sa Sainteté le Souverain Pontife Pie VII, ont nommé pour leurs plénipotentiaires respectifs ; le Premier Consul, les citoyens Joseph Bonaparte, conseiller d'État ; Crétet, conseiller d'État, et Bernier, docteur en théologie, curé de Saint-Laud d'Angers, munis de pleins pouvoirs ; Sa Sainteté, Son Éminence Monseigneur Hercule Consalvi, cardinal de la sainte Église romaine, diacre de Sainte-Agathe *ad Suburram*, son secrétaire d'État ; Joseph Spina, archevêque

de Corinthe, prélat domestique de Sa Sainteté, assistant du trône pontifical, et le père CASELLI, théologien consultant de Sa Sainteté, pareillement munis de pleins pouvoirs en bonne et due forme ; lesquels, après l'échange des pleins pouvoirs respectifs, ont arrêté la convention suivante :

Le Gouvernement de la République française reconnaît que la religion catholique, apostolique et romaine est la religion de la grande majorité des citoyens français. Sa Sainteté reconnaît également que cette même religion a retiré et attend encore en ce moment le plus grand bien et le plus grand éclat de l'établissement du culte catholique en France et de la profession particulière qu'en font les Consuls de la République. En conséquence, et d'après cette reconnaissance mutuelle, tant pour le bien de la religion que pour le maintien de la tranquillité intérieure, ils sont convenus de ce qui suit : — Art. 1. La religion catholique, apostolique et romaine sera librement exercée en France; son culte sera public, en se conformant aux règlements de police que le gouvernement jugera nécessaires pour la tranquillité publique. — 2. Il sera fait par le Saint-Siège, de concert avec le gouvernement, une nouvelle circonscription des diocèses français. — 3. Sa Sainteté déclarera aux titulaires des évêchés français qu'elle attend d'eux avec une ferme confiance, pour le bien de la paix et de l'unité, toute espèce de sacrifices, même celui de leurs sièges. D'après cette exhortation, s'ils se refusaient à ce sacrifice commandé par le bien de l'Église (refus néanmoins auquel Sa Sainteté ne s'attend pas), il sera pourvu par de nouveaux titulaires au gouvernement des évêchés de la circonscription nouvelle de la manière suivante. — 4. Le premier Consul nommera, dans les trois mois qui suivront la publication de la Bulle de Sa Sainteté, aux archevêchés et évêchés de la circonscription nouvelle. Sa Sainteté conférera l'institution canonique, suivant les formes établies par rapport à la France avant le changement de gouvernement. — 5. Les nominations aux évêchés qui vaqueront par la suite seront également faites par le premier Consul, et l'institution sera donnée par le Saint-Siège, en conformité de l'article précédent. — 6. Les évêques, avant d'entrer en fonctions, prêteront directement, entre les mains du premier Consul, le serment de fidélité qui était en usage avant le changement de gouvernement, exprimé dans les termes suivants : « Je jure et promets à Dieu, sur les saints évangiles, de « garder obéissance et fidélité au gouvernement établi par la Constitution. « Je promets aussi de n'avoir aucune intelligence, de n'assister à aucun « conseil, de n'entretenir aucune ligue, soit au dedans, soit au dehors, qui « soit contraire à la tranquillité publique, et si, dans mon diocèse ou ail- « leurs, j'apprends qu'il se trame quelque chose au préjudice de l'État, je « le ferai savoir au gouvernement ». — 7. Les ecclésiastiques du second ordre prêteront le même serment entre les mains des autorités civiles désignées par le gouvernement. — 8. La formule de prière suivante sera récitée à la fin de l'office divin dans toutes les églises catholiques de France : *Domine, salvam fac republicam; Domine, salvos fac consules.* — 9. Les évêques feront une nouvelle circonscription des paroisses de leurs diocèses, qui n'aura d'effet que d'après le consentement du gouvernement. — 10. Les évêques nommeront aux cures : leur choix ne pourra tomber que sur des personnes agréées par le gouvernement. — 11. Les évêques pourront

avoir un chapitre dans leur cathédrale, et un séminaire pour leur diocèse, sans que le gouvernement s'oblige à les doter. — 12. Toutes les églises métropolitaines, cathédrales, paroissiales et autres non aliénées, nécessaires au culte, seront remises à la disposition des évêques. — 13. Sa Sainteté, pour le bien de la paix et l'heureux rétablissement de la religion catholique, déclare que ni Elle ni ses successeurs ne troubleront en aucune manière les acquéreurs des biens ecclésiastiques aliénés, et qu'en conséquence la propriété de ces mêmes biens, les droits et revenus y attachés, demeureront incommutables entre leurs mains ou celles de leurs ayants cause. — 14. Le gouvernement assurera un traitement convenable aux évêques et aux curés dont les diocèses et les paroisses seront compris dans la circonscription nouvelle. — 15. Le gouvernement prendra également des mesures pour que les catholiques français puissent, s'ils le veulent, faire en faveur des églises des fondations. — 16. Sa Sainteté reconnait dans le premier Consul de la République française les mêmes droits et prérogatives dont jouissait auprès d'Elle l'ancien gouvernement. — 17. Il est convenu entre les parties contractantes que, dans le cas où quelqu'un des successeurs du premier Consul actuel ne serait pas catholique, les droits et prérogatives mentionnés dans l'article ci-dessus, et la nomination aux évêchés, seront réglés, par rapport à lui, par une nouvelle convention.

**1057.** *Articles organiques de la Convention du 26 messidor an IX.*

Titre Ier. Du régime de l'Église catholique dans ses rapports généraux avec les droits et la police de l'État. — Art. 1. Aucune bulle, bref, rescrit, décret, mandat, provision, signature servant de provision, ni autres expéditions de la cour de Rome, même ne concernant que les particuliers, ne pourront être reçus, publiés, imprimés, ni autrement mis à exécution sans autorisation du gouvernement. (Les brefs de la pénitencerie, pour le for intérieur seulement, pourront être exécutés sans aucune autorisation. *Décret du* 28 février 1810). — 2. Aucun individu se disant nonce, légat, vicaire, ou commissaire apostolique, ou se prévalant de toute autre dénomination, ne pourra, sans la même autorisation, exercer sur le sol français ni ailleurs aucune fonction relative aux affaires de l'Église gallicane. — 3. Les décrets de synodes étrangers, même ceux des conciles généraux, ne pourront être publiés en France avant que le gouvernement en ait examiné la forme, leur conformité avec les lois, droits et franchises de la République française, et tout ce qui, dans leur publication, pourrait altérer ou intéresser la tranquillité publique. — 4. Aucun concile national ou métropolitain, aucun synode diocésain, aucune assemblée délibérante, n'aura lieu sans la permission expresse du gouvernement. — 5. Toutes les fonctions ecclésiastiques seront gratuites, sauf les oblations qui seraient autorisées et fixées par les règlements. — [*Voir* n° 1108, les art. 6, 7 et 8 relatifs au recours pour abus.]

Titre II. Des ministres. Section première ; *Dispositions générales.*— Art. 9. Le culte catholique sera exercé sous la direction des archevêques et évêques dans leurs diocèses, et sous celle des curés dans leurs paroisses. — 10. Tout privilège portant exemption ou attribution de juridiction

épiscopale est aboli. — 11. Les archevêques et évêques pourront, avec l'autorisation du gouvernement, établir dans leurs diocèses des chapitres cathédraux et des séminaires. Tous autres établissements ecclésiastiques sont supprimés. — 12. Il sera libre aux archevêques et évêques d'ajouter à leur nom le titre de *citoyen* ou celui de *monsieur*. Toutes autres qualifications sont interdites. — Section II; *Des archevêques ou métropolitains*. — 13. Les archevêques consacreront et installeront leurs suffragants. En cas d'empêchement ou de refus de leur part, ils seront suppléés par le plus ancien évêque de l'arrondissement métropolitain. — 14. Ils veilleront au maintien de la foi et de la discipline dans les diocèses dépendant de leur métropole. — 15. Ils connaîtront des réclamations et des plaintes portées contre la conduite et les décisions des évêques suffragants. — Section III; *Des évêques, des vicaires généraux et des séminaires*. — 16. On ne pourra être nommé évêque avant l'âge de trente ans, et si on n'est originaire français. — 17. Avant l'expédition de l'arrêté de nomination, celui ou ceux qui seront proposés seront tenus de rapporter une attestation de bonnes vie et mœurs, expédiée par l'évêque dans le diocèse duquel ils auront exercé les fonctions du ministère ecclésiastique; et ils seront examinés sur leur doctrine par un évêque et deux prêtres, qui seront commis par le premier Consul, lesquels adresseront le résultat de leur examen au conseiller d'État chargé de toutes les affaires concernant les cultes. — 18. Le prêtre nommé évêque par le premier Consul fera les diligences pour rapporter l'institution du Pape. Il ne pourra exercer aucune fonction avant que la Bulle portant son institution ait reçu l'attache du gouvernement et qu'il ait prêté en personne le serment prescrit par la convention passée entre le gouvernement français et le Saint-Siège. Ce serment sera prêté au premier Consul; il en sera dressé procès-verbal par le secrétaire d'État. — 19. Les évêques nommeront et institueront les curés. Néanmoins, ils ne manifesteront leur nomination et ils ne donneront l'institution canonique qu'après que cette nomination aura été agréée par le premier Consul. — 20. Ils seront tenus de résider dans leurs diocèses; ils ne pourront en sortir qu'avec la permission du premier Consul. — 21. Chaque évêque pourra nommer deux vicaires généraux, et chaque archevêque pourra en nommer trois; ils les choisiront parmi les prêtres ayant qualités requises pour être évêques. — 22. Ils visiteront annuellement et en personne une partie de leur diocèse, et, dans l'espace de cinq ans, le diocèse entier. En cas d'empêchement légitime, la visite sera faite par un vicaire général. — 23. Les évêques seront chargés de l'organisation de leurs séminaires, et les règlements de cette organisation seront soumis à l'approbation du premier Consul. — 24. Ceux qui seront choisis pour l'enseignement dans les séminaires souscriront la déclaration faite par le clergé de France en 1682, et publiée par un édit de la même année: ils se soumettront à y enseigner la doctrine qui y est contenue, et les évêques adresseront une expédition conforme de cette soumission au ministre des cultes. — 25. Les évêques lui enverront, toutes les années, le nom des personnes qui étudieront dans les séminaires et qui se destineront à l'état ecclésiastique. — 26. Ils ne pourront ordonner aucun ecclésiastique s'il ne justifie d'une propriété produisant au moins un revenu annuel de trois cents francs (*rapporté*

*par le décret du 28 octobre 1810*, art. 2), s'il n'a atteint l'âge de vingt-cinq ans (*22 ans, même décret*, art. 3 et 4), et s'il ne réunit les qualités requises par les canons reçus en France. Les évêques ne feront aucune ordination avant que le nombre des personnes à ordonner ait été soumis au gouvernement et par lui agréé. — Section IV ; *Des curés.* — 27. Les curés ne pourront entrer en fonctions qu'après avoir prêté entre les mains du préfet le serment prescrit par la convention passée entre le gouvernement français et le Saint-Siège. Il sera dressé procès-verbal de cette prestation par le secrétaire général de la préfecture, et copie collationnée leur en sera délivrée. — 28. Ils seront mis en possession par le curé ou le prêtre que l'évêque désignera. — 29. Ils seront tenus de résider dans leurs paroisses. — 30. Les curés seront immédiatement soumis aux évêques dans l'exercice de leurs fonctions. — 31. Les vicaires et desservants exercent leur ministère sous la surveillance et la direction des curés. Ils seront approuvés par l'évêque et révocables par lui. — 32. Aucun étranger ne pourra être employé dans les fonctions du ministère ecclésiastique sans la permission du gouvernement. — 33. Toute fonction est interdite à tout ecclésiastique, même français, qui n'appartient à aucun diocèse. — 34. Un prêtre ne pourra quitter son diocèse pour aller desservir dans un autre, sans la permission de son évêque. — Section V ; *Des chapitres cathédraux et du gouvernement des diocèses pendant la vacance du siège.* — 35. Les archevêques et évêques qui voudront user de la faculté qui leur est donnée d'établir des chapitres ne pourront le faire sans avoir rapporté l'autorisation du gouvernement, tant pour l'établissement lui-même que pour le nombre et le choix des ecclésiastiques destinés à les former. — 36. Pendant la vacance des sièges, il sera pourvu par le métropolitain, et, à son défaut, par le plus ancien des évêques suffragants, au gouvernement des diocèses. Les vicaires généraux de ces diocèses continueront leurs fonctions, même après la mort de l'évêque, jusqu'à son remplacement (*rapporté par le décret du 28 octobre 1810, art. 5 et art. 6, qui pourvoit à la nomination de vicaires généraux capitulaires présentés par le chapitre au gouvernement*). — 37. Les métropolitains, les chapitres cathédraux seront tenus, sans délai, de donner avis au Gouvernement de la vacance des sièges, et des mesures qui auront été prises pour le gouvernement des sièges vacants. — 38. Les vicaires généraux qui gouverneront pendant la vacance, ainsi que les métropolitains ou capitulaires, ne se permettront aucune innovation dans les usages et coutumes des diocèses.

Titre III. — *Du culte.* — 39. Il n'y aura qu'une liturgie et un catéchisme pour toutes les églises catholiques de France. — 40. Aucun curé ne pourra ordonner des prières publiques extraordinaires dans sa paroisse sans la permission spéciale de l'évêque. — 41. Aucune fête, à l'exception du dimanche, ne pourra être établie sans la permission du gouvernement. — 42. Les ecclésiastiques useront, dans les cérémonies religieuses, des habits et ornements convenables à leur titre ; ils ne pourront dans aucun cas, ni sous aucun prétexte, prendre les couleurs et les marques distinctives réservées aux évêques. — 43. Tous les ecclésiastiques seront habillés à la française et en noir [1]. Les évêques pourront joindre à ce

[1] L'article 43 a été atténué (D. 17 nivôse an XII ; D. 9 avril 1809, art. 5 ;

costume à croix pastorale et les bas violets. — 44. Les chapelles domestiques, les oratoires particuliers, ne pourront être établis sans une permission expresse du gouvernement, accordée sur la demande de l'évêque. — 45. Aucune cérémonie religieuse n'aura lieu hors des édifices consacrés au culte catholique dans les villes où il y a des temples destinés à différents cultes. – 46. Le même temple ne pourra être consacré qu'à un même culte. — 47. Il y aura dans les cathédrales et paroisses une place distinguée pour les individus catholiques qui remplissent les autorités civiles et militaires. — 48. L'évêque se concertera avec le préfet pour régler la manière d'appeler les fidèles au service divin par le son des cloches. On ne pourra les sonner pour toute autre cause sans la permission de la police locale. — 49. Lorsque le gouvernement ordonnera des prières publiques, les évêques se concerteront avec le préfet et le commandant militaire du lieu, pour le jour, l'heure et le mode d'exécution de ces ordonnances. — 50. Les prédications solennelles appelées *sermons*, et celles connues sous le nom de *stations* de l'avent et du carême, ne seront faites que par des prêtres qui en auront obtenu une autorisation spéciale de l'évêque. — 51. Les curés, aux prônes des messes paroissiales, prieront et feront prier pour la prospérité de la République française et pour les Consuls. — 52. Ils ne se permettront, dans leurs instructions, aucune inculpation directe ou indirecte soit contre les personnes, soit contre les autres cultes autorisés dans l'État. — 53. Ils ne feront au prône aucune publication étrangère à l'exercice du culte, si ce n'est celles qui seront ordonnées par le gouvernement. — [*Voir*, n° 1042, les art. 54 et 55]. — 56. Dans tous les actes ecclésiastiques et religieux, on sera obligé de se servir du calendrier d'équinoxe établi par les lois de la République ; on désignera les jours par les noms qu'ils avaient dans le calendrier des solstices. — 57. Le repos des fonctionnaires publics sera fixé au dimanche.

Titre IV. De la circonscription des archevêchés, des évêchés et des paroisses ; des édifices destinés au culte et du traitement des ministres. — Section 1 ; *De la circonscription des archevêchés et des évêchés*. — 58. Il y aura en France dix archevêchés ou métropoles et cinquante évêchés. — 59. La circonscription des métropoles et des diocèses sera faite conformément au tableau ci-joint. – Section II; *De la circonscription des paroisses*. — Art. 60. Il y aura au moins une paroisse dans chaque justice de paix ; il sera en outre établi autant de succursales que le besoin pourra l'exiger. — 61. Chaque évêque, de concert avec le préfet, réglera le nombre et l'étendue de ces succursales ; les plans arrêtés seront soumis au gouvernement et ne pourront être mis à exécution sans son autorisation. — 62. Aucune partie du territoire français ne pourra être érigée en cure ou en succursale sans l'autorisation expresse du gouvernement. — 63. Les prêtres desservants les succursales seront nommés par les évêques. — Section III; *Du traitement des ministres*. — 64. Le traitement des archevêques sera de 15,000 francs. — 65. Le traitement des évêques sera de 10,000 francs. —

O. 16 juin 1828, art. 4). — *Voir* aussi Montpellier, 12 février 1851, *Amédée F*... (D. 51, 2, 35; S. 51,2,114), Bordeaux, 27 février 1852, et c. cass. ch. crim. 24 juin 1852, *Lacan* (S. 1852, 1. 673, et 2, 243).

66. Les curés seront distribués en deux classes. Le traitement des curés de la première classe sera porté à 1,500 francs, celui des curés de la seconde classe à 1,000 francs. — 67. Les pensions dont ils jouissent en exécution des lois de l'Assemblée constituante seront précomptées sur leur traitement. Les conseils généraux des grandes communes pourront, sur leurs biens ruraux ou sur leurs octrois, leur accorder une augmentation de traitement, si les circonstances l'exigent. — 68. Les vicaires et desservants seront choisis parmi les ecclésiastiques pensionnés en exécution des lois de l'Assemblée constituante. Le montant de ces pensions et le produit des oblations formeront leur traitement. — 69. Les évêques rédigeront les projets de règlements relatifs aux oblations que les ministres du culte sont autorisés à recevoir pour l'administration des sacrements. Les projets de règlement rédigés par les évêques ne pourront être publiés, ni autrement mis à exécution, qu'après avoir été approuvés par le gouvernement. — 70. Tout ecclésiastique pensionnaire de l'État sera privé de sa pension, s'il refuse, sans cause légitime, les fonctions qui pourront lui être confiées.— 71. Les conseils généraux de département (*actuellement l'Etat*) sont autorisés à procurer aux archevêques et évêques un logement convenable. — 72. Les presbytères et les jardins attenants, non aliénés, seront rendus aux curés et aux desservants des succursales. A défaut de ces presbytères, les conseils généraux des communes sont autorisés à leur procurer un logement et un jardin. —73. Les fondations qui ont pour objet l'entretien des ministres et l'exercice public du culte ne pourront consister qu'en rente constituées sur l'Etat (*modifié par la loi du 2 janvier 1817*). Elles seront acceptées par l'évêque diocésain, et ne pourront être exécutées qu'avec l'autorisation du gouvernement. — 74. Les immeubles (*modifié par la même loi du 2 janvier 1817*), autres que les édifices destinés au logement et les jardins attenants, ne pourront être affectés à des titres ecclésiastiques, ni possédés par les ministres du culte, à raison de leurs fonctions.— Section IV; *Des édifices destinés au culte.* — 75. Les édifices anciennement destinés au culte catholique, actuellement dans les mains de la nation, à raison d'un édifice par cure et par succursale, seront mis à la disposition des évêques par arrêtés du préfet du département. Une expédition de ces arrêtés sera adressée au conseiller d'État chargé de toutes les affaires concernant les cultes. — 76. Il sera établi des fabriques pour veiller à l'entretien et à la conservation des temples et à l'administration des aumônes. — Art. 77 (et dernier). Dans les paroisses où il n'y aura point d'édifice disponible pour le culte, l'évêque se concertera avec le préfet pour la désignation d'un édifice convenable.

1058. Les rapports de l'État et de l'église catholique, fixés par le Concordat de 1801, et mis en œuvre par les Articles organiques, peuvent être ramenés à six points principaux. Ce sont : 1° la détermination des circonscriptions ecclésiastiques, 2° la nomination des ministres du culte, 3° leur soumission au gouvernement

et aux lois du pays, 4° le respect des ventes des biens ecclésiastiques, 5° la stipulation d'avantages déterminés au profit du clergé, 6° la reconnaissance du droit de police de l'État.

1059. Les deux premiers points des rapports de l'État et de l'église réglés par le Concordat de 1801, relatifs à la détermination des circonscriptions ecclésiastiques et à la nomination des ministres du culte, constituent les deux plus graves questions mixtes qui puissent intéresser à la fois l'État et l'église. Leur importance est capitale.

Au commencement du XIX$^e$ siècle, le nombre des anciens diocèses s'élevait à 158. Il était impossible de les rétablir. Les événements accomplis en France, les charges nouvelles de son budget, les dispositions de l'opinion publique, imposaient un remaniement considérable des circonscriptions ecclésiastiques. Elles doivent tenir compte des divisions territoriales, politiques et administratives. Le Saint-Siège et le gouvernement français sont tombés d'accord pour dire que la « nouvelle circonscription des diocèses français » se ferait « de concert (Concordat, art. 2) ». C'est par suite de cet accord que l'article 58 des Organiques a fixé à 10 le chiffre des sièges archiépiscopaux et à 50 celui des sièges épiscopaux. En application de la même règle du concours des deux puissances le nombre des diocèses a été augmenté depuis la loi du 4 juillet 1821, sur la base de la division départementale, sans qu'elle ait jamais été formulée ni appliquée d'une manière absolue. Le nombre des diocèses en France est aujourd'hui de 84 (17 archevêchés et 67 évêchés); en Algérie et en Tunisie de 4 (1 archevêché et 2 évêchés), et 3 évêchés dans les colonies. L'article 9 du Concordat applique le même principe de concert des deux puissances à la détermination des circonscriptions paroissiales.

1060. La solution donnée en l'an X à cette première question, la détermination des circonscriptions ecclésiastiques en ce qui concerne les diocèses, plus encore que la volonté inébranlable du gouvernement français de faire, dans l'œuvre de concorde et

d'union avec la cour de Rome, une place aux évêques constitutionnels, était inconciliable avec l'inamovibilité des prélats, à moins de la démission préalable de tous les évêques. Ces circonstances commandaient, sans lui enlever son caractère exorbitant, l'article 3 du Concordat et son exécution par la bulle *Qui Christi domini* du 29 novembre 1801. Cette bulle prononçait la déposition par le Pape des treize évêques français, qui, entourés à Londres d'influences politiques, refusèrent seuls au Pape leur démission. C'était néanmoins un coup d'État ecclésiastique, aussi exceptionnel dans l'histoire de l'Église, que les circonstances mêmes qui avaient amené en France sa dispersion et que celles qui présidaient à son rétablissement.

**1061.** Les articles 4 et 5 du Concordat, en attribuant au premier Consul de la République, en termes itératifs et formels, « la nomination aux évêchés et archevêchés », ont rétabli, en termes d'une précision absolue, le droit de nomination du gouvernement français, jadis consacré par le Concordat de 1516. La même règle était maintenue par la tentative de Concordat du 11 juin 1817, intervenu entre le roi Louis XVIII et le même pape Pie VII, qui, du reste, tenait au Concordat de 1801, et ne s'était prêté qu'avec peine à cette nouvelle convention, repoussée par l'opinion et par les Chambres. Le projet de loi présenté à la Chambre des députés le 28 novembre 1817 pour l'exécution de ce nouveau Concordat [n° 1067] ne changeait rien cependant sur ce point au Concordat de 1801. Son article 1er portait : « conformément au Concordat passé entre François Ier et Léon X, le roi « seul nomme, en vertu du droit inhérent à la couronne, aux « évêchés et archevêchés dans toute l'étendue du royaume ».

En présence des termes nets et précis des articles 4 et 5 du Concordat, encore accentués par leur antithèse avec ceux de l'article 18 [n° 1062], il n'y a du reste aucune incertitude ni controverse possible. Ils ne laissent aucune place à l'interprétation; ils l'imposent. Dans tout notre droit national, il n'existe pas de textes plus clairs et plus formels. En dehors de l'esprit de parti, que ne désarment ni les textes, ni l'évidence, on ne peut donc

expliquer que par inadvertance la substitution, commise par quelques écrivains, d'un simple droit de « présentation », au droit de « nomination » que ces textes confèrent au Président de la République française. C'est du reste cette même explication d'inadvertance, qu'a donnée la chancellerie romaine elle-même, sur la réclamation du gouvernement français, à l'occasion de l'emploi des mots « *nobis præsentaverit* », insérés, en 1872, dans des bulles d'institution canonique [1].

[1] Trois décrets rendus en exécution de l'article 1er des Articles organiques [nos 1057 et 1067] (Quimper, Limoges, Belley, 3 avril 1872) contiennent relativement à cette expression *nobis præsentaverit*, accidentellement employée par la cour de Rome dans ces trois bulles d'institution, une observation qui fait de ces trois décrets, insérés dans les mêmes termes au *Bulletin des lois* (1872, nos 942, 943, 944), un utile commentaire des articles 4 et 5 du Concordat. Ces trois décrets sont conçus dans les termes suivants.

« Le président de la République, sur le rapport du ministre de l'instruction publique et des cultes; vu les articles 1 et 18 de la loi du 18 germinal an X; vu le décret en date du 16 octobre 1871, qui a nommé M... à l'évêché de Quimper, vacant par le décès de...; vu la bulle d'institution canonique accordée par Sa Sainteté le pape Pie IX audit évêque nommé; vu notamment le passage de la bulle ainsi conçu : « Cum... ipse dilectus filius « noster Adulphus te nobis ad hoc per suas patentes litteras nominaverit, « te *nobis* per suas patentes litteras *præsentaverit* »; vu les dépêches de M. l'ambassadeur de France à Rome, analysées ou transcrites dans les dépêches du ministre des affaires étrangères au ministre des cultes, en date des 2 octobre et 7 novembre 1871; vu la lettre adressée par le ministre des cultes au ministre des affaires étrangères le 30 décembre; vu la réponse du ministre des affaires étrangères en date du 6 janvier et portant que le mot *præsentare* n'a été employé que par inadvertance dans la bulle d'institution canonique destinée à M... pour l'évêché de Quimper, et que le cardinal Antonelli se propose de constater l'erreur dans une communication officielle adressée à M. l'ambassadeur de France; vu la lettre, en date du 7 janvier 1872, adressée à M. l'ambassadeur de France; vu la lettre, en date du 7 janvier 1872, adressée par le cardinal Antonelli à M. l'ambassadeur de France, confirmant les assurances données dans ladite dépêche; considérant que la réserve insérée à l'article 2 de tous les décrets de publication de bulles, brefs et autres actes de la cour de Rome, permet de recevoir et publier la bulle d'institution canonique de M... pour l'évêché de Quimper; la commission provisoire chargée de remplacer le conseil d'État entendue; décrète : — Art. 1. La bulle donnée à Rome le 11 d'avant les calendes de janvier de l'an de l'Incarnation 1871 (22 décembre 1871), portant institution canonique de M... pour l'évêché de Quimper, est reçue et sera publiée en France en la forme ordinaire. — Art. 2. Ladite bulle d'institution canonique est reçue sans approbation des clauses, formules ou expressions qu'elle renferme et qui sont ou pourraient être contraires aux lois du pays, aux franchises, libertés et maximes de l'Église gallicane. — Art. 3. Ladite bulle sera transcrite, en français et en latin, sur les registres du conseil d'État. Mention de ladite transcription sera faite sur l'original par le secrétaire général du conseil. » — Trois autres

L'article 16 des Organiques (dont l'article 21 applique les règles à la nomination des vicaires généraux) fixe les conditions d'âge, 30 ans, et de nationalité, être français d'origine et non par naturalisation, imposées par la loi au pouvoir exécutif dans le choix des évêques. L'âge de 27 ans était seulement requis par le Concordat de 1516 et l'ordonnance de Blois de 1580; mais l'âge de 30 ans avait été fixé par l'ordonnance d'Orléans de 1561, et les Organiques en ont repris la règle. L'exclusion de l'épiscopat des français naturalisés vient aussi de l'ancien droit. L'article 5 de l'ordonnance de Blois, précédé d'anciens édits tels que celui de Charles VII de 1431, était ainsi conçu : « Aucun ne pourra être « pourvu d'évêché, ni d'abbaye de chef d'ordre, soit par mort, « résignation ou autrement, qu'il ne soit *originaire français*, « nonobstant quelque dispense ou quelque clause dérogatoire « qu'il puisse obtenir ». D'après l'article 18 des Organiques, c'est à l'évêque nommé par le gouvernement français qu'il incombe de faire diligence pour rapporter l'institution du pape.

Portalis, dans le discours au Corps législatif, déjà cité, dit que « le pape, en instituant, est collateur forcé, et qu'il ne peut re- « fuser arbitrairement l'institution canonique au prêtre qui est en « droit de la demander [1] ». Les termes du Concordat paraissent

décrets du 27 septembre 1872 (*Bulletin des lois*, 1872, n° 1474 à 1476), portant réception des bulles d'institution canonique pour les évêchés de Saint-Denis (Ile de la Réunion), Constantine (Algérie), et Ajaccio (Corse), s'expliquent sur une autre difficulté relative au mot *nobis* de la bulle, placé avant le mot *nominavit*, que l'on aurait pu considérer comme réduisant encore le droit du gouvernement français à une simple présentation. Ces décrets portent ceci : « Considérant que les explications fournies par la chancellerie pontificale ont suffisamment éclairci l'incident qui avait provoqué les observations du gouvernement français; qu'il résulte de ces explications que le droit du pouvoir civil n'est nullement contesté, et que la formule *nobis nominavit* est employée dans un sens qui ne peut y préjudicier en rien; considérant d'ailleurs que la réserve insérée à l'article 2 de tous les décrets de publication de bulles, brefs et autres actes de la cour de Rome, sauvegarde tous les droits et permet de recevoir et publier la bulle d'institution canonique de M... pour l'évêché de.......; le conseil d'État entendu; décrète : — Art. 1. La bulle donnée à Rome le..... est reçue et sera publiée en France en la formule ordinaire. — Art. 2. Ladite bulle d'institution canonique est reçue sans approbation des clauses..... (le reste du décret entièrement semblable aux décrets ci-dessus). »

[1] *Discours, rapports, et travaux inédits, sur le Concordat de 1801*, par Portalis, p. 40.

justifier cette interprétation. « Sa Sainteté conférera l'institution canonique », dit l'article 4. « L'institution canonique sera « donnée par le Saint-Siège ». dit l'article 5. La bulle du Saint-Siège du 18 septembre 1801 contenant la ratification du Concordat, dit aussi purement et simplement : « Le premier Consul nommera les évêques et archevêques... Nous conférerons « à ceux qui seront ainsi nommés l'institution canonique dans « les formes établies par rapport à la France avant le change-« ment de gouvernement. La même chose sera observée tant « dans la nomination que dans l'institution canonique à donner « pour les évêchés qui vaqueront par la suite. » On remarque en outre que, dans le texte du Concordat, comme dans cette bulle, nulle disposition ne prévoit ni ne suppose le refus du pape. Il résulte, tant du texte du Concordat que de la bulle de ratification, que, dans la pensée des parties contractantes, ces refus étaient impossibles. Ils se sont cependant produits à des époques de crises entre le gouvernement français et le Saint-Siège, sous Napoléon Ier, comme sous Louis XIV. De nombreux sièges sont alors demeurés vacants. En fait, pour éviter ces conflits, le Vatican est pressenti sur les sujets auxquels il peut être appelé à donner l'institution canonique, par le libre exercice du droit de nomination des évêques appartenant au Président de la République.

Bien qu'en devenant évêque un ecclésiastique puisse changer d'opinions et de dispositions vis-à-vis du gouvernement qui l'a nommé, les articles 4 et 5 du Concordat permettent au pouvoir exécutif de n'appeler à la prélature, par un choix éclairé, que les candidats qui lui paraissent réunir à un degré supérieur les qualités du citoyen et celles du prêtre.

Ce droit de nomination des prélats par le gouvernement français est le point culminant de l'ensemble des garanties que le Concordat assure à l'État français dans ses rapports avec l'église catholique. La dénonciation du Concordat, la séparation de l'État et de l'Église, la suppression du budget des cultes, seraient l'abandon de toutes ces garanties. Les pouvoirs publics ont certainement le droit d'édicter ces graves mesures. Même en présence

des changements introduits dans l'Église, depuis le Concordat, par les décrets du Concile du Vatican de 1870, d'ailleurs non reçus en France par le gouvernement français, nous ne pensons pas que l'intérêt de la République soit d'en courir l'aventure.

1062. La disposition de ces articles fondamentaux du Concordat (art. 4 et 5) est mise en relief par celle de l'article 10, qui attribue au contraire aux évêques le droit de nomination aux cures, à charge de ne pouvoir faire tomber leur choix « que sur des « personnes agréées par le gouvernement ». D'après l'article 60 des Organiques, il doit y avoir au moins une cure dans chaque canton. Ce *minimum*, en raison surtout des paroisses nombreuses des villes érigées en cures, est sensiblement dépassé; il y a, en effet, 3,500 curés, tandis que le nombre des cantons est de 2,880.

Le Concordat garde le silence relativement aux succursales, qui sont au nombre de 31,000 environ. La nomination de leurs desservants est abandonnée par l'article 63 des Organiques aux évêques seuls, qui peuvent également les déplacer et les révoquer *ad nutum*. Cette disposition, nouvelle en l'an X, est une des plus justement critiquées des Articles organiques. Mais les évêques, les plus contraires à d'autres parties des Articles organiques, se sont montrés empressés au maintien de cet article 63, dont la modification a été souvent réclamée dans les sphères parlementaires et notamment au sein de l'Assemblée nationale de 1848.

Les dispositions des articles 4 et 5 du Concordat s'étendent à la nomination des évêques *in partibus infidelium*, soit à titre de coadjuteurs avec succession future d'un archevêque ou d'un évêque qui en fait la demande, soit, dans le même cas, à simple titre d'auxiliaire sans promesse de future succession, soit même enfin à titre indépendant de tout service diocésain. Tout ecclésiastique qui accepterait du Saint-Siège, en dehors du gouvernement français, un titre d'évêque *in partibus infidelium*, accepterait par là même, sans l'autorisation du gouvernement, des fonctions publiques conférées par un gouvernement étranger. L'article 17 du Code civil attachait à cette acceptation la perte de la qualité de français. La loi du 26 juin 1889, sur la nationalité,

a tempéré cette disposition en n'attachant cette perte qu'à la non-résignation de ces fonctions sur l'injonction du gouvernement français. Si cette résignation est inconciliable avec le caractère indélébile du titre, imprudemment accepté sans l'autorisation du gouvernement français, la persistance des fonctions malgré l'injonction du gouvernement n'en aurait pas moins pour conséquence la perte de la qualité de français.

1063. La soumission générale aux lois et au gouvernement du pays, imposée au clergé, fait l'objet du troisième principe ci-dessus énoncé. Il est consacré par les articles 6, 7, 8, 16 et 17 du Concordat. Bien que les articles 6 et 7 du Concordat, 18 et 27 des Articles organiques, relatifs au serment du clergé, soient en vigueur, le gouvernement français a cru devoir renoncer actuellement à leur application en raison du caractère politique de ce serment, et parce que le décret du 5 septembre 1870 a supprimé le serment politique des fonctionnaires publics. Ces dispositions n'en sont pas moins l'expression saisissante de l'esprit du Concordat de 1801. Leurs termes sont conformes d'ailleurs à la formule du serment du Concordat de 1516. La prière publique pour la République, imposée par l'article 8 du Concordat (art. 51 des Organiques) est une autre manifestation, toujours appliquée, du même principe de soumission aux lois et au gouvernement. L'article 16 du Concordat par lequel « Sa Sainteté reconnait dans « le premier Consul de la République française les mêmes droits « et prérogatives dont jouissait près d'elle l'ancien gouverne« ment » a, dans le même ordre d'idées, une portée plus haute encore, et n'admet aucune exception. Il s'applique à celles de ces prérogatives qui s'exercent en France, comme à celles qui s'exercent à Rome, aux « droits » comme aux « privilèges[1] ».

1064. La disposition de l'article 13 du Concordat, relatif aux

[1] *Privilèges accordés à la couronne de France par le Saint-Siège*, publiés d'après les originaux conservés aux Archives de l'empire et à la bibliothèque impériale, précédé d'un rapport, par M. Adolphe Tardif, à M. Fortoul, ministre de l'Instruction publique et des cultes, 1855 (Collection de Documents inédits sur l'Histoire de France).

biens ecclésiastiques aliénés, est une application particulière du principe de respect du clergé aux lois du pays. En traitant du contentieux des domaines nationaux, nous avons vu [tome II, nos 421, 615 à 619] que ce texte se rattache à tout un ensemble de lois, constitutionnelles et administratives, ayant pour objet d'assurer l'incommutabilité de ces ventes. Dans son discours sur l'organisation des cultes, prononcé devant le Corps législatif le 15 germinal an X, déjà cité et qui forme l'exposé des motifs du Concordat et des articles organiques, Portalis s'explique sur ce point [1], de la manière suivante : « Le temporel des États étant « entièrement étranger au ministère du pontife de Rome, comme « à celui des autres pontifes, l'intervention du pape n'était cer- « tainement pas requise pour consolider et affermir la propriété « des acquéreurs des biens ecclésiastiques... Mais il a été utile « que la voix du chef de l'Église, qui n'a point à promulguer des « lois dans la société, pût retentir doucement dans les conscien- « ces et y apaiser des craintes ou des inquiétudes que la loi n'a « pas toujours le pouvoir de calmer ». Ces paroles sont en complète harmonie avec la réponse faite, dès le début des négociations en vue du Concordat, à une demande de restitution des biens ecclésiastiques. Cette demande faite au nom du Saint-Siège fut repoussée par une lettre [2] d'autant plus remarquable qu'elle est écrite par celui des trois plénipotentiaires du gouvernement français choisi dans le clergé de la Vendée. Cette lettre

[1] *Discours, rapports, et travaux inédits sur le Concordat de 1801*, par Portalis, p. 51.

[2] « Monseigneur, l'immensité des sacrifices que la France a faits pendant la Révolution est connue de toute l'Europe. Il n'est pas une classe, pas une portion de citoyens quelconques, qui n'ait été frappée ; toutes ont subi cette nécessité souvent fatale, qui fait des besoins de l'État la première de toutes les lois. Toutes ont fait à la patrie l'offrande indispensable de leurs bras ou de leurs facultés. Dans ces moments de crise, il était impossible que le clergé français ne ressentit pas le malheur des circonstances et ne fût pas forcé par le torrent révolutionnaire à se soumettre à tous les sacrifices qu'elles lui commandaient. Ses biens immenses sont devenus l'hypothèque des créanciers de l'État. Les lois et la Constitution l'en ont également privé. Cette expropriation, nécessitée par les besoins de l'État, est maintenant consommée. Ces biens ont passé des mains des possesseurs ou titulaires dans celles des acquéreurs. La loi donne à ceux-ci un titre, et le Gouvernement une garantie. Ce titre, cette garantie reposent essentiel-

(du 24 brumaire an IX (15 novembre 1800) fut écrite par l'abbé Bernier, au nom du gouvernement français, à l'archevêque Spina, l'un des plénipotentiaires du Saint-Siège.

1065. La part de l'Église catholique dans le budget des cultes est d'environ 42,500,000 francs (dont 31,250,000 pour les allocations aux desservants et vicaires). Elle représente l'application annuelle des stipulations relatives au traitement du clergé catholique, écrites dans l'article 14 du Concordat, avec les dépenses afférentes aux édifices diocésains. La remise des églises, stipulée par l'article 12, représente, dans le domaine national et dans le domaine communal de la France, une énorme valeur, en même temps qu'une de ses plus grandes richesses au point de vue de l'histoire et de l'art. Nous donnerons des développements étendus à l'article 12 du Concordat et aux articles 71, 72, 75 à 77 des Organiques, en traitant des questions domaniales; à l'article 14 du Concordat à l'occasion du recours pour abus; et à son article 15 relatif aux fondations, lorsque nous étudierons les règles relatives aux nombreux établissements publics ecclésiastiques du culte catholique.

La faculté pour les évêques d'avoir un chapitre et un séminaire, sans que le gouvernement s'oblige à les doter, est un des avantages stipulés par le Concordat (art. 11). Les Articles orga-

lement sur la foi publique : vouloir les altérer ou les enfreindre, ce serait ouvrir la porte à de nouveaux troubles et appeler contre l'Église le mécontentement et la haine d'une partie des Français. Cette effrayante idée, Monseigneur, doit être la mesure du jugement que portera l'Église sur ces sortes d'acquisitions. La nécessité les commande, le besoin les exige. la loi de l'Etat les approuve, la Constitution les garantit, le bien de la paix, le repos de l'État, le rétablissement de la religion au milieu de nous, en un mot, la réunion de la France avec l'Église de Rome dépend essentiellement de la conservation de ces acquisitions. Ces motifs sont trop puissants pour ne pas faire sur l'esprit et le cœur de Sa Sainteté la plus vive impression. Nous lui proposons donc, par votre organe, Monseigneur, d'adopter comme principe fondamental de toute réunion, que les acquisitions des biens ecclésiastiques, dits *nationaux*, seront maintenues et ratifiées par l'Eglise, au nom de laquelle le Saint-Siège ordonnera, tant aux ecclésiastiques qu'aux fidèles, de ne troubler en aucune manière les possesseurs actuels de ces mêmes biens, et de regarder l'acquisition qu'ils en ont faite comme un titre légal. Agréez, Monseigneur, l'hommage de mon profond respect. — *Signé* Bernier. »

niques s'y réfèrent (art. 23), et ajoutent à ces prérogatives le droit au logement (art. 71 et 72), l'institution des vicaires généraux (art. 21), le règlement des oblations ou casuel (art. 5 et 69). Il faut y joindre les exemptions diverses déjà signalées [nº 1046-2º], sans oublier les effets civils du privilège de l'inamovibilité pour les prélats [nº 1060] et pour les curés.

Si importants que soient tous ces avantages, le rétablissement même du culte, en vertu de l'article 1er du Concordat, en 1802, après dix années de schisme et de tourmente, était encore pour la religion catholique le plus important des bienfaits résultant de ce grand acte. Sans doute, le Saint-Siège n'a pu obtenir de la légitime fermeté du premier Consul que le court préambule du Concordat vint la proclamer religion de l'État, comme dans l'ancien régime. Une telle reconnaissance eût été contraire au principe de liberté des cultes [nº 1039]. Le fait, qu'elle est la religion de la grande majorité des citoyens français, et que les Consuls en font profession, est seul constaté. Néanmoins, ce n'est pas sans raison que ce préambule constate que « Sa Sainteté reconnaît que « cette même religion a retiré et attend encore en ce moment le « plus grand bien et le plus grand éclat de l'établissement du « culte catholique en France ». Si précieux que fussent pour le pays les avantages de la paix religieuse, il est vrai de dire que l'Église puisait, dans le fait lui-même, « le plus grand bien et le « plus grand éclat ».

1066. Nous avons établi déjà [nº 1043] ce point de droit public fondamental, que la reconnaissance par l'article 1er du Concordat du droit de haute police de l'État sur l'exercice public du culte catholique, n'était pas nécessaire pour que l'État en fût investi. Il dérive de sa souveraineté. Il s'étend sur l'exercice public de tous les cultes reconnus ou non reconnus. Bien que le droit eût également existé sans elle, cette reconnaissance solennelle n'en est pas moins une partie importante du Concordat.

Mais du principe lui-même, comme du texte précis de l'article 1er du Concordat, il résulte que le gouvernement français, les pouvoirs publics de France, sont seuls juges de l'utilité et de la

nature des règlements de police nécessaires, comme des exigences de l'ordre public. Ces règlements doivent être appropriés aux conditions d'organisation de chaque culte et peuvent varier avec elles. Il est rationnel aussi qu'ils tiennent compte des traditions, surtout pour un culte qui possède une longue histoire, comme le culte catholique.

Ces observations sont à la fois l'explication et la justification du premier et plus important titre des Articles organiques, consacré au « régime de l'Église catholique dans ses rapports généraux avec les droits et la police de l'État ». Conformément aux conditions d'organisation de l'Église catholique et aux traditions de l'ancienne monarchie dans ses rapports avec elle, le législateur a conservé, sur les points les plus importants, les anciens règlements, en les mettant en harmonie avec le nouveau droit public de la France, et spécialement avec les principes de séparation des pouvoirs et de séparation des autorités administrative et judiciaire.

Les Articles organiques n'introduisent pas un droit nouveau, a dit Portalis ; ils ne sont qu'une nouvelle sanction des antiques maximes de l'Église gallicane. Dans l'ancien droit, en effet, sous l'empire du Concordat de 1516, les deux principales applications du droit de haute police de l'État par rapport au culte catholique, étaient le droit de vérification ou d'*exequatur* (Articles organiques 1, 2 et 3), et l'appel comme d'abus (art. 6, 7 et 8). De ces deux anciennes institutions, mises en harmonie avec le nouveau droit public de la France, nées l'une et l'autre des relations du gouvernement français et de l'église catholique, la première dont nous allons parler ici donne à l'État une arme défensive contre les abus pouvant venir de l'extérieur, et la seconde, à laquelle nous consacrerons plus loin une section spéciale (n° 1104 à 1122) donne à l'État une arme défensive contre les abus de l'intérieur.

(1) Le droit de vérification a été autrefois appelé droit d'*annexe*

[illegible]

ou d'*exequatur*, consiste dans l'interdiction à l'autorité ecclésiastique de mettre à exécution en France les actes du Saint-Siège et des Conciles sans l'autorisation du gouvernement, donnée par décret rendu en assemblée générale du conseil d'État. Ce droit reçoit une double application, 1° en ce qui concerne les actes du Saint-Siège, quels que soient leur forme et leur nom (Organiques, art. 1), sauf en ce qui concerne les brefs de la pénitencerie pour le for intérieur seulement (D. 18 février 1810), et 2° en ce qui concerne les actes des synodes étrangers, même ceux des conciles œcuméniques (Organiques, art. 3). Les motifs de cette règle sont que ces actes peuvent contenir des prescriptions contraires aux droits de l'État et au droit public ou privé de la France. Elle fut pratiquée de tout temps sous l'ancienne monarchie. Dans une situation politique et économique profondément différente de la situation actuelle, il n'y avait de différence qu'au point de vue des conditions d'application de ce principe protecteur de la souveraineté politique de l'État. Le parlement d'Aix, le plus rapproché de la frontière italienne, était principalement chargé de l'exercice du droit d'*exequatur*. Ceux des décrets du Concile de Trente qui sont contraires aux maximes de l'Église gallicane n'ont jamais été reçus en France. Ne l'ont pas été davantage, ceux de même nature, du concile du Vatican de 1870. Le projet de loi présenté aux Chambres par le gouvernement du roi Louis XVIII, en novembre 1817 [1], avec le projet de Concordat de 1817, ne faisait pas autrement (art. 5, 6, 7, 10 et 11) que les Articles

[1] *Projet de loi présenté à la Chambre des députés par M. Lainé, ministre de l'intérieur, le 28 novembre 1817, pour l'exécution de la Convention passée entre Sa Majesté Louis XVIII et Sa Sainteté le pape Pie VII, le 11 juin 1817* — Art. 1er. Conformément au Concordat passé entre François Ier et Léon X, le roi seul nomme, en vertu du droit inhérent à la couronne, aux évêchés et archevêchés, dans toute l'étendue du royaume. Les évêques et archevêques se retirent auprès du pape pour en obtenir l'institution canonique, suivant les formes anciennement établies. — Art. 2. Le Concordat de 1801 cesse d'avoir son effet à compter de ce jour, sans que néanmoins il soit porté aucune atteinte aux effets qu'il a produits et à la disposition contenue dans l'article 13 de cet acte, laquelle demeure dans toute sa force et vigueur. — Art. 3. Sont érigés sept nouveaux sièges archiépiscopaux et trente-cinq sièges épiscopaux. Deux des sept sièges épiscopaux actuellement existants sont érigés en archevêchés. La circonscription des cinquante sièges actuellement existants et celle des quarante-deux sièges nouvellement érigés sont

organiques de 1801 et les lois de l'ancienne monarchie. Le gouvernement de la Restauration[1] ne se montrait pas moins attaché à ce principe que nos anciens rois [2], et que peuvent l'être les mi-

déterminées conformément au tableau annexé à la présente loi. — Art. 4. Les dotations des archevêchés et des évêchés seront prélevées sur les fonds mis à la disposition du roi par l'article 43 de la loi du 25 mars dernier. — Art. 5. Les bulles, brefs, décrets et autres actes émanés de la cour de Rome, ou produits sous son autorité, excepté les indults de la pénitencerie en ce qui concerne le for intérieur seulement, ne pourront être reçus, imprimés, publiés et mis en exécution dans le royaume qu'avec l'autorisation donnée par le roi. — Art. 6. Ceux de ces actes concernant l'Église universelle ou l'intérêt général de l'État ou l'Église de France, leurs lois, leur administration ou leur doctrine, et qui nécessiteraient ou desquels on pourrait induire quelques modifications dans la législation actuellement existante, ne pourront être reçus, imprimés, publiés et mis à exécution en France qu'après avoir été dûment vérifiés par les deux chambres, sur la proposition du roi. — Art. 7. Lesdits actes seront insérés au *Bulletin des lois* avec la loi ou ordonnance qui en aura autorisé la publication. — Art. 8. Les cas d'abus spécifiés par l'article 7 de la loi du 8 avril 1802 seront portés directement aux cours royales, première chambre civile, à la diligence de nos procureurs généraux ou sur la poursuite des parties intéressées. Les cours royales statueront dans tous les cas qui ne sont pas prévus par les Codes, conformément aux règles anciennes observées dans le royaume, sauf recours en cassation. — Art. 9. Il sera procédé conformément aux dispositions de l'article 10 de la loi du 20 avril 1810 et des articles 479 et 480 du Code d'instruction criminelle, contre toutes personnes engagées dans les ordres sacrés, approuvées par leurs évêques, qui seraient prévenues de crimes ou délits, soit hors de leurs fonctions, soit dans l'exercice de leurs fonctions. — Art. 10. Les bulles données à Rome les 19 et 27 juillet 1817, la première contenant ratification de la convention passée le 11 juin dernier entre le roi et Sa Sainteté, la seconde concernant la circonscription des diocèses du royaume, sont reçues et seront publiées, sans approbation des clauses, formules et expressions qu'elles renferment et qui sont ou pourraient être contraires aux lois du royaume et aux libertés, franchises et maximes de l'Église gallicane. — Art. 11. En aucun cas lesdites réception et publication ne pourront préjudicier aux dispositions de la présente loi, aux droits publics des Français garantis par la Charte constitutionnelle, aux maximes, franchises et libertés de l'Église gallicane, aux lois et règlements sur les matières ecclésiastiques, et aux lois concernant l'administration des cultes non catholiques.

1-2 *Extrait du Discours du trône, prononcé par le roi Louis XVIII à l'ouverture de la session des Chambres, le 5 novembre 1817.* — « Le traité avec « le Saint Siège, que je vous ai annoncé l'année dernière, a été conclu. « J'ai chargé mes ministres, en vous le communiquant, de vous proposer « un projet de loi nécessaire pour donner la sanction législative à celles de « ses dispositions qui en sont susceptibles, et pour les mettre en harmo- « nie avec la Charte, les lois du royaume, et ces libertés de l'Église galli- « cane, précieux héritage de nos pères, dont saint Louis et tous ses suc- « cesseurs se sont montrés aussi jaloux que du bonheur même de leurs « sujets ».

nistres de la République [1], plus disposés à tenir compte des transformations accomplies au point de vue des moyens de communication et de la liberté de la presse.

[1] Circulaire du ministre des cultes aux évêques. — Paris, le 28 septembre 1885. Monsieur l'évêque, l'article 1er de la loi du 18 germinal an X, portant promulgation en France du Concordat, dispose qu'aucune bulle, rescrit, décret, mandat, provision, signature servant de provision, ni autres expéditions de la cour de Rome, ne pourront être reçus, publiés, imprimés, ni autrement mis à exécution sans l'autorisation du gouvernement. Cet article, auquel il n'a été dérogé par le décret du 25 février 1810 qu'en ce qui concerne les brefs de la pénitencerie pour le for intérieur, n'a fait que rappeler une ancienne maxime de notre droit public que le gouvernement français a toujours eu à cœur de faire respecter. Vous trouverez notamment dans les archives de votre évêché une lettre circulaire, en date du 30 juillet 1829 par laquelle l'un de mes prédécesseurs, M. Feutrier, évêque de Beauvais, invitait les autorités diocésaines à se conformer à la règle que je viens d'indiquer. Cependant, quelques-uns de vos collègues ont cru pouvoir publier *in extenso*, dans des lettres pastorales adressées au clergé et aux fidèles de leur diocèse, des lettres apostoliques, en date du 1er novembre dernier, et un décret de la congrégation des rites, du 20 août 1885, et en ordonner la lecture en chaire. Or, mon collègue des affaires étrangères ne m'a pas informé, jusqu'à ce jour, qu'il ait reçu officiellement le texte de ces documents, qui n'ont pu, dès lors, être enregistrés au Conseil d'État. Au surplus, il est douteux que l'enregistrement du second de ces actes eût pu être autorisé dans la forme où il a été reproduit, car vous n'ignorez pas que les décisions des congrégations romaines ne sont pas reçues en France. Ces infractions m'ont mis dans la nécessité de rappeler à quelques-uns des membres de l'épiscopat que la publication par vous de lettres pastorales et la lecture en chaire des actes émanés de la cour de Rome, avant leur enregistrement régulier, rentrent dans le cas d'abus prévu par l'article 6 de la loi précitée du 18 germinal an X, comme constituant une atteinte aux franchises et coutumes de l'Église gallicane et une contravention aux lois de la République. Je crois devoir vous mettre en garde contre une irrégularité que le gouvernement ne saurait autoriser par son silence, et je désire prévenir l'effet de quelques exemples isolés en vous renouvelant les avertissements qui ont, à plusieurs reprises, été donnés par mes prédécesseurs. S'il est loisible à tous les membres du clergé de profiter de la liberté de la presse, assurée aujourd'hui à tous les citoyens, pour livrer à la publicité les documents qu'ils croient utile de propager, il ne saurait appartenir aux évêques de promulguer officiellement, en leur qualité et dans l'exercice de leur autorité épiscopale, des actes dont l'enregistrement n'a pas été préalablement autorisé. L'oubli de cette règle constituerait une atteinte portée à des droits qui sont inhérents à la souveraineté nationale et une violation du pacte en vertu duquel l'Église catholique est reconnue en France. Je vous prie, en conséquence, de vouloir bien à l'avenir, avant toute publication de cette nature, vous assurer qu'ils ont été l'objet des formalités prescrites par les lois du pays. Je vous serais reconnaissant de vouloir bien m'accuser réception de la présente communication. Agréez, Monsieur l'évêque, l'assurance de ma haute considération. Le ministre de l'instruction publique et des cultes ».

1068. Une première conséquence de cette règle est écrite dans l'article 2 des Organiques. Si les légats ou nonces du Saint-Siège avaient pu exercer en France une juridiction dans l'Église sans l'assentiment du gouvernement, le droit de vérification des actes du Saint-Siège eût été fort inutilement écrit dans l'article 1er. Les nonces ou légats du Pape sont les représentants, les ambassadeurs du Souverain Pontife, auprès du Président de la République. Ils sont soumis à ce titre à toutes les règles du droit international public. Leur situation est la même que celle de tous les ambassadeurs ou ministres des autres souverains reconnus par la France. Toute immixtion dans les affaires intérieures du pays leur est interdite par les maximes du droit des gens. Le traité de Vienne de 1815 assure seulement au nonce apostolique, en France et dans les autres États, la préséance sur tous les autres ambassadeurs. Il est en vertu de cette disposition le doyen de droit du corps diplomatique.

Pour qu'en dérogation à ces principes un légat du pape puisse « exercer sur le sol français ni ailleurs aucune fonction relative « aux affaires de l'église gallicane », l'article 2 des Organiques exige qu'il y soit autorisé par le gouvernement français.

La plus éclatante application de cet article 2 des Organiques a été faite immédiatement, en l'an X, à l'occasion de la mission du cardinal Caprara, envoyé en France par le pape Pie VII avec le titre, le plus élevé dans l'Église, de légat *a latere*, pour l'exécution du Concordat, suivant la bulle du 24 août 1801 (6 fructidor an IX). Un arrêté des consuls du 18 germinal an X (8 avril 1802) a prescrit « les formalités à observer par le cardinal légat *a latere* « pour l'exercice des facultés énoncées dans la dite bulle » transcrite sur les registres du conseil d'État et insérée au *Bulletin des [illegible]s* à la suite de l'arrêté consulaire.

A l'audience solennelle du 19 germinal an X, en présence des ministres, du conseil d'État, du corps diplomatique, dans son discours au Général Premier Consul, le cardinal Caprara s'est conformé aux prescriptions de cet arrêté. « Vos désirs, dit-il, [illegible] auprès de vous. Je ne m'en [illegible] les monuments de

« cette importante mission, pendant laquelle vous pouvez être « sûr que je ne me permettrai rien qui soit contraire aux droits « du gouvernement et de la nation ».

1069. Une autre règle qui se rattache aux premières est écrite dans l'article 4 des Organiques. A quoi eût-il servi au gouvernement de pouvoir interdire les actes du Saint-Siège et des conciles étrangers ou même généraux, contraires aux lois de l'État, si des conciles intérieurs avaient pu se réunir malgré lui sur le sol français et édicter des règles ou des prescriptions équivalentes? Aussi l'article 4 exige l'autorisation expresse du gouvernement, pour toute assemblée délibérante du clergé sur le sol français, soit à titre de synode diocésain, ou de concile métropolitain, ou de concile national.

Cette disposition se rattache aussi aux dispositions des articles 6, 7 et 8, relatifs au recours pour abus, auxquels nous consacrerons notre section troisième [nos 1104 à 1123]. Le gouvernement ne pouvait exposer le pays à l'accomplissement collectif et plus grave, d'actes réprimés individuellement par la voie du recours pour abus.

1070. Le titre 1er des Articles organiques ne contient pas seul les règlements de police que l'article 1er du Concordat reconnaît au gouvernement le droit de prendre relativement à l'exercice public du culte catholique. D'autres dispositions des Organiques présentent ce caractère. Les pouvoirs publics de France ont pu et peuvent en édicter d'autres, suivant « qu'ils les jugent néces« saires pour la tranquillité publique ». Nous avons vu que les préfets et les maires sont également investis, chacun dans la sphère de sa compétence, du droit de faire des règlements de police. D'une manière générale, le droit de la puissance publique de faire des règlements de police applicables à l'exercice public des cultes est absolu.

Nous avons vu [n° 1049] les dispositions de l'article 44 des Organiques et le décret du 22 décembre 1812 relatifs à l'ouverture

et à la fermeture des oratoires particuliers, des chapelles et oratoires domestiques.

L'article suivant, 45 des Organiques, est relatif aux cérémonies religieuses hors des édifices consacrés au culte. Il les interdit « dans les villes où il y a des temples destinés à différents cultes », et, dans les autres, les laisse soumises aux règlements municipaux. Ces deux mots résolvent au point de vue juridique la question toujours renaissante des processions.

Malgré la netteté de l'article 45, cette question n'a cependant pas cessé de donner lieu à des difficultés, en raison d'une circulaire de Portalis, contraire aux termes de la loi, et datée du 10 germinal an XI. Se fondant sur ces mots de l'article 16 des Organiques des cultes protestants « il y aura une église consistoriale « par six mille âmes de la même communion », Portalis a entendu l'article 45 des Organiques du culte catholique, comme s'il n'interdisait les processions que dans les communes où il existe une église consistoriale. L'erreur est manifeste. Il n'y a aucun rapport entre l'article 45 des Organiques du culte catholique et l'article 16 des Organiques des cultes protestants. Dans le premier, le texte dit « *temple* », c'est-à-dire édifice affecté au service du culte ; dans le second, le texte dit « *église consistoriale* par six « mille habitants de la même communion », c'est-à-dire collectivité de fidèles légalement reconnue. L'article 45 des Organiques du culte catholique doit être rapproché de l'article 44 qui le précède, et de l'article 46 qui le suit, et non de l'article 16 des Organiques des cultes protestants qui règle d'autres questions. Dans l'article 45, comme dans l'article 46, le mot « temple » indique, au contraire, dans l'un comme dans l'autre article, suivant le sens normal et unique du terme, l'édifice du culte, et c'est aussi des lieux de culte que parle l'article 44. C'est donc dans toute commune où il existe un temple d'un autre culte, que l'article 45 des Organiques interdit toute procession ou cérémonie extérieure du culte. C'est une mesure de respect pour les autres cultes professés dans la commune, qu'impose l'article 45, sans la subordonner au sentiment des fidèles ou des pasteurs des cultes protestants.

Une circulaire du ministère de l'intérieur du 20 mars 1879 (*B.*

*off. m. int.* 1879, p. 136), d'une grande faiblesse de rédaction, « incline à rejeter l'interprétation de Portalis », mais « constate « que le ministre n'a pas reçu de plaintes des représentants des « autres cultes ». La loi ne pouvait, ni en faire les arbitres des prérogatives d'un autre culte, ni subordonner à leur bon vouloir l'application des lois et règlements. Cette circulaire indique avec raison les droits du maire dans toutes les communes, en vertu de ses pouvoirs de police ; mais quand la loi parle elle suffit.

Un arrêt de la Cour de cassation (ch. crim.) du 26 mai 1882 (*Abbé Georges, curé de Charenton-le-Pont*, S. 83, 1, 390), reconnaît que la prohibition de l'article 45 des Organiques, restreinte par Portalis aux communes sièges d'églises consistoriales, doit être étendue depuis le décret du 26 mars 1852 aux communes sièges d'églises paroissiales protestantes. L'article 1er de ce décret dispose en effet qu' « il y a une paroisse partout où l'État rétribue un ou plusieurs pasteurs ». Mais cet arrêt, suivant l'interprétation de Portalis, déclare la prohibition de l'article 45 des Organiques inapplicable aux communes où il existe seulement un lieu de culte en vertu d'un décret d'autorisation, sans pasteur, sans conseil presbytéral, sans administration propre. Quoi qu'on en dise, c'est méconnaître le sens propre du mot *temple*, employé dans les articles 44 et 45 des Organiques.

Dans les vingt jours qui suivirent cet arrêt, une circulaire, très ferme cette fois et logiquement déduite, du ministre des cultes, est venue, à la date du 13 juin 1882 [1], répondre à l'arrêt de la cour de cassation du 26 mai précédent.

[1] Paris, le 13 juin 1882. Monsieur le préfet, Vous me faites connaître que vous vous attendez à recevoir un arrêté de M. le maire de... interdisant les processions sur le territoire de cette commune : vous ajoutez que les églises dissidentes qui existent à... ne sont pas consistoriales, et vous me demandez si, en conséquence, il y a lieu de suivre l'interprétation donnée par la circulaire du 10 germinal an XI, qui veut que les processions puissent se faire partout où il n'y a pas d'églises consistoriales. Portalis a, en effet, commenté en ces termes l'article 45 des Articles organiques; mais cette interprétation a déjà été plusieurs fois condamnée, et l'on ne saurait voir dans la circulaire précitée qu'une recommandation dictée par un esprit de conciliation et de bonne administration, qui, pour provenir d'un des auteurs de la loi, ne peut néanmoins modifier celle-ci. Or, l'article 45 porte « qu'aucune cérémonie religieuse n'aura lieu hors des édifices consacrés au culte catholique dans les villes où il y a des temples

Cette circulaire constate en outre, comme celle du 20 mars 1879, que dans toutes les communes le maire peut interdire les processions et toutes cérémonies extérieures du culte par un règlement de police municipale [nos 277 et 296]. Le maire est en effet chargé par l'article 97 de la loi du 5 avril 1884, comme par les textes qui ont précédé cette loi depuis la Révolution, de tout ce qui intéresse « le bon ordre, la sûreté et la commodité du passage dans « les rues, quais, places et voies publiques, la tranquillité pu-

destinés à différents cultes ». Pour se convaincre que c'est bien un édifice et non une collectivité de fidèles légalement reconnue que le législateur a eu en vue dans cet article, il suffit de le rapprocher des articles 44 et 46, où les mots *chapelles*, *oratoires* et *temples* sont employés dans leur acception la plus ordinaire, ainsi que de l'article 18 du décret du 23 prairial an XII, où les dispositions de l'article 45 des Organiques se trouvent paraphrasées. Il ne me parait donc pas possible, au point de vue de la saine interprétation des textes, d'appliquer au mot *temple* la double acception que peut avoir le mot *église* employé notamment dans l'art. 16 des Articles organiques du culte protestant et qui peut seul désigner les collectivités de 6,000 âmes de la même communion. J'estime, en conséquence, dans l'espèce qui nous occupe, que le maire de... pourrait légalement viser dans son arrêté l'article 45 des Organiques, la circulaire que vous rappelez ne devant être considérée par vous que comme une règle d'administration applicable suivant les circonstances, mais ne pouvant, je le répète, changer le véritable caractere de la loi. En outre, Monsieur le préfet, il ne faut pas perdre de vue que les maires peuvent interdire les processions en vertu des pouvoirs de police qu'ils tiennent des articles 50 de la loi des 14-22 décembre 1789, 3 et 4 de la loi des 16-24 août 1790 (titre XI), 10 de la loi du 18 juillet 1837, et en dehors de toute autre considération. Ainsi que l'a formellement reconnu le Conseil d'État (décret du 17 août 1880, *préfet de Maine-et-Loire contre les desservants de Sainte-Mélaine et Chigné*), en interdisant les processions, les maires « agissent dans la limite des attributions de police qui leur ont été conférées par la loi. Si l'article 45 de la loi du 18 germinal an X autorise implicitement les processions publiques dans les communes où il n'existe pas de temple affecté à un culte autre que le culte catholique, cette disposition ne fait pas obstacle aux mesures que les maires croient devoir prendre dans l'intérêt de la circulation ou pour prévenir des désordres; le droit de police de l'administration a été, en effet, expressément réservé par l'article 1er de la convention du 26 messidor an IX, qui a admis la publicité du culte catholique ». L'arrêté pris par un maire pour interdire les cérémonies extérieures du culte catholique, soit à titre permanent, soit à titre provisoire, est donc régulier au fond comme en la forme, s'il est revêtu de l'approbation préfectorale ou si le délai d'opposition est écoulé, pourvu que cet arrêté vise l'article 45 de la loi de germinal, ainsi que les lois de 1790 dans les villes où des lieux de culte autres que ceux des catholiques sont ouverts, et les lois de police municipale seulement dans les localités où le culte catholique est uniquement pratiqué. Recevez, etc. Pour le garde des sceaux, ministre de la justice et des cultes : le conseiller d'État, directeur général des cultes. FLOURENS.

« blique, les attroupements, les grands rassemblements d'hom-
« mes ». Son droit échappe à toute controverse.

La controverse, sur laquelle nous nous sommes prononcé, ne porte que sur le point de savoir si, à défaut d'arrêté municipal les interdisant, les processions et autres cérémonies extérieures sont interdites, par l'article 45 des Organiques, dans les communes où il y a un « temple » autorisé, bien que sans église consistoriale ou presbytérale.

Dans le même sens se sont prononcées de nombreuses décisions du conseil d'État, spécialement en matière de recours pour abus (décrets en c. d'Et. 26 janvier 1880, 9 août 1880, 9 juillet 1881; 27 juillet 1882, *habitants de Rouen*; 24 juillet 1885, *abbé Arnoult, curé de Castillon*; 17 août 1885, cinq à cette date).

1071. Il résulte des explications qui précèdent que les règles résultant, soit de l'article 45 des Organiques, soit des attributions de police municipale des maires, ne s'appliquent pas seulement aux processions proprement dites, mais à toutes cérémonies du culte en dehors des édifices consacrés. Il en est ainsi, par suite, en ce qui concerne le déploiement sur la voie publique d'un cortège ecclésiastique aux enterrements et pour le port du viatique aux malades par les ministres du culte revêtus de leurs vêtements sacerdotaux. La cérémonie extérieure est seule subordonnée au pouvoir de police, le clergé et les familles restant libres dans l'accomplissement des actes religieux hors de la voie publique.

Dans cet ordre d'idées le conseil d'État, saisi de recours pour abus, a dû décider qu'il n'y avait pas atteinte à la liberté du culte dans les règlements municipaux qui se bornaient à interdire des manifestations extérieures du culte et ne faisaient pas obstacle au droit du ministre du culte de porter le viatique sans cérémonial extérieur (Décrets en c. d'Et. 17 août 1886, *desservant de Lunay*; 13 août 1895, *abbé Liénard*).

Un autre décret du même jour, 13 août 1895 (*abbé Lesage et autres de Roubaix*), décide au contraire qu'il y a abus, par détournement de pouvoir, dans l'arrêté du maire interdisant le transport du viatique par le motif que « cette manifestation a pour

« grave inconvénient d'effrayer les habitants qui se rendent « compte de l'importance de la mortalité par cette cérémonie « religieuse extérieure ».

L'article 18 du décret du 23 prairial an XII sur les sépultures n'apporte pas de complication à la question en ce qui concerne la police des inhumations. Ce texte se conforme en effet à l'article 45 des Organiques, sans rien ajouter à sa disposition. La question est donc la même pour les enterrements que pour toutes les cérémonies extérieures du culte. Aussi le conseil d'État décide-t-il que ces textes « ne font pas obstacle aux mesures que les maires croient devoir prendre pour assurer le maintien du bon ordre et la circulation sur la voie publique durant la marche des convois funèbres (D. 28 juillet 1895, *maire de St-Geoirs, Isère*) ». Un règlement interdisant à toute société musicale de circuler ou stationner dans les rues sans une autorisation préalable est applicable à une fanfare faisant de la musique sur la voie publique en accompagnant un enterrement (D. 1er décembre 1891, *Borel c. maire de Manosque, Basses-Alpes*).

Les cérémonies précédemment usitées pour les convois, suivant les différents cultes, seront rétablies, et il sera libre aux familles d'en régler la dépense selon leurs moyens et facultés ; mais hors de l'enceinte des églises et des lieux de sépulture, les cérémonies religieuses ne seront permises que dans les communes où l'on ne professe qu'un seul culte conformément à l'article 45 de la loi du 18 germinal an X (Décret du 23 prairial an XII *sur les sépultures;* titre V, des pompes funèbres, art. 18).

1072. Le décret sur recours pour abus du 1er décembre 1891, que nous venons de citer en dernier lieu, consacre, au point de vue des attributions de police des maires, leur égale application aux cortèges purement laïques, quels qu'ils soient, et aux cérémonies ou cortèges religieux. De nombreuses décisions dans ce sens s'ajoutent à celles déjà citées [nos 296 et autres].

Un arrêté de police municipale interdisant les processions seules, ne doit pas être appliqué à l'un de ces cortèges, alors même qu'il est établi ou reconnu qu'il a été formé en vue d'une manifestation religieuse. Bien qu'un règlement municipal pût l'interdire, l'arrêté relatif aux processions ne lui est pas appli-

cable. Dans la plupart des cas, la question de savoir, si le procès-verbal constatant une contravention au règlement s'applique véritablement à une procession, ne présentera pas de difficulté. La présence du Saint-Sacrement, à son défaut, la croix, les bannières de l'église, les chants et les prières, les vêtements sacerdotaux du clergé, seront des signes distinctifs qui ne pourront donner lieu à contestation. Dans certains cas, il en sera autrement, et la jurisprudence de la chambre criminelle de la cour de cassation ne fait pas disparaître toute difficulté. Elle a jugé en effet qu'un cortège ou pèlerinage, se rendant à la cathédrale de Reims, sous la direction d'ecclésiastiques, bien que sans ornements d'église, croix, chants, ni prières, s'ils occupent des places spéciales dans le cortège en raison de leur qualité, et si certains groupes de manifestants ont déployé des bannières portant des inscriptions ou emblèmes religieux, constitue une procession (ch. crim., 12 février 1897, *abbé Lemnis et autres*). Elle a jugé qu'il en est autrement, si les prêtres, mêlés en petit nombre au cortège, ne le dirigeaient pas, bien que le cortège soit allé dans plusieurs églises, attendu et reçu par le clergé dans chacune d'elles, et que certains manifestants aient porté des drapeaux avec emblêmes religieux (ch. crim. 12 février 1897, *Mousset, Glairon, Marit et autres*).

Dans un ordre d'idées analogue, et complétant ce que nous avons dit ci-dessus [nº 1071] du port du viatique, l'arrêté municipal qui « interdit les processions avec vêtements sacerdotaux « et emblêmes religieux » ne doit pas être étendu au port du viatique « sans croix, bannières ou oriflammes avec un petit dais à supports mobiles ». Il n'en serait autrement qui si ce transport avait dégénéré en procession. Il ne suffit pas pour qu'il en soit ainsi, que « quelques personnes, d'ailleurs peu nom-« breuses, se soient groupées autour du prêtre, en usant de leur « initiative privée, et sans se placer dans un ordre processionnel (c.ch.crim. 26 février 1887, *Viguier*; 27 novembre 1897, *Suchet*) ».

Il a été encore décidé par la cour de cassation (ch. crim. 20 janvier 1888, *Deleuze*) que l'arrêté municipal qui interdit, soit les processions, soit même toute manifestation extérieure du culte

sur la voie publique, ne s'applique pas au fait « d'un desservant conduisant à la gare du chemin de fer, sans habit sacerdotal, ni emblèmes religieux, un prêtre missionnaire, en chantant des cantiques, les assistants ne marchant point en cortège ordonné ».

L'exécution des morceaux de musique dans les rues et places publiques sans autorisation, par n'importe quels instruments, donnent lieu à l'application des règlements interdisant toute espèce de cortège ou toute espèce de manifestation sur la voie publique (D. 30 janvier 1887, *préfet du Var et maire de la Garde-Freinet*; 29 mai 1894, *maire et curé de St-Thomas de Conac, Charente*). Le préfet ne commet aucun excès de pouvoir en prononçant la dissolution des fanfares et sociétés musicales qui ont contrevenu à ces arrêtés municipaux (D. 30 janvier 1887, *préfet du Var*).

1073. Les dispositions nouvelles relatives à la police des inhumations et des exhumations écrites dans la loi du 5 avril 1884 (art. 93 [n° 299], 97 4° [n° 277], 115, 133 9°, 136 13° [n° 1047], 168 5°), et la loi du 14 novembre 1881 qui a fait tomber les haies, fossés et murs séparatifs entre les champs de repos des diverses religions [n°s 299 et 1047], n'ont pas innové en donnant au maire le pouvoir, qu'il possédait déjà, de régler « le mode de « transport des personnes décédées ». L'article 21 du décret du 23 prairial an XII disposait en effet que « le mode le plus conve- « nable, pour le transport des corps, sera réglé, suivant les lo- « calités, par les maires, sauf l'approbation du préfet ».

Mais l'article 97 4° de la loi du 5 avril 1884 [n°s 277 et 1047] a été rédigé dans le but de rendre impossible un règlement municipal semblable à celui pris par le préfet du Rhône, alors maire central de Lyon, en 1873, imposant aux enterrements civils une heure matinale et un itinéraire particulier. Cet arrêté reproduisait, en ce qui concerne ces enterrements, des prescriptions que l'on voyait imposées, avant 1789, aux enterrements des non catholiques. Aussi le pourvoi formé contre les jugements de condamnation rendus en exécution de cet arrêté, lui reprochait-il d'être attentatoire à la liberté de conscience. Un arrêt, très

contesté, de la cour de cassation (ch. crim.), du 23 janvier 1874 (*Camescasse*), avait rejeté le pourvoi en considérant cet arrêté comme légalement rendu. Un pareil arrêt ne serait plus possible aujourd'hui en présence de l'article 97 n° 4.

L'application nécessaire du droit de police au transport des corps, soit avant, soit depuis 1884, est entièrement indépendante de la question du régime de l'entreprise de ces transports, soit par voie d'attribution d'un monopole, soit par application du principe de liberté. La liberté ne peut être en ces matières que très relative, ces entreprises supposant un matériel considérable et coûteux. Les articles 22 du décret du 23 prairial an XII et 7 du décret du 18 mai 1806 confèrent aux fabriques et aux consistoires le monopole de toutes les fournitures nécessaires aux enterrements. Un projet de loi, discuté en même temps que la loi municipale, et voté par la Chambre des députés le 12 novembre 1883, a proposé de transporter ce monopole des fabriques aux communes. En conséquence, le projet de loi municipale, voté par la Chambre des députés, contenait dans l'article 133, à côté du n° 9 un numéro, supprimé par le Sénat qui était ainsi conçu : « Les recettes du « budget ordinaire se composent du produit des tarifs établis « pour le transport des morts et le service extérieur des pompes « funèbres qui est dorénavant attribué aux communes ».

Ce qui prouve qu'il a été sage de réserver la question, c'est que la loi dont il s'agit n'est pas encore faite. Le Sénat s'est prononcé en novembre 1889 pour un troisième système laissant le choix aux familles de s'adresser, soit à la fabrique ou consistoire, soit à la commune. Lorsque le projet est revenu à la Chambre des députés, sa commission s'est même ralliée à ce nouveau système [1]. Mais de deux choses l'une, ou la difficulté pour la plupart des communes de se pourvoir du matériel nécessaire et les habitudes des familles de s'adresser pour les pompes funèbres aux fabriques ou consistoires, eussent rendu illusoire le rôle des

[1] Rapport fait au nom de la commission chargée d'examiner la proposition de loi adoptée par le Sénat, *tendant à l'abrogation des lois conférant aux fabriques des églises et aux consistoires le monopole des inhumations* par M. Legludic (annexe au procès-verbal de la séance du 29 octobre 1891 ; Chambre des députés, n° 1680).

communes et la concurrence voulue ; ou les familles eussent donné la préférence à la commune qui, obligée de venir en aide aux fabriques lorsque leurs ressources sont insuffisantes, aurait dû leur rendre d'une main ce qu'elle leur retirait de l'autre, avec la double dépense imposée à la fabrique et à la commune pour un seul et même service. Tout fait donc présumer le maintien du droit actuel, consolidé par ces tentatives inutiles.

Le n° 14 de l'article 133 de la loi municipale du 5 avril 1884, en disant que les recettes du budget ordinaire des communes se composent « généralement du produit des contributions, taxes « et droits dont la perception est autorisée par les lois dans l'in- « térêt des communes et de toutes les ressources annuelles et « permanentes », a judicieusement paré à toutes les éventualités.

1074. En traitant des principes de droit public de l'ordre religieux, il est utile de mentionner le fait remarquable, résultant de la législation actuelle sur les pompes funèbres, d'une régie des inhumations réunissant à la fois, dans quelques grandes villes, les représentants des fabriques des paroisses catholiques et ceux des consistoires protestants et israélites, dans une seule et même administration. Ces conseils d'administration sont créés par décrets du président de la République, pour l'exercice des droits conférés à ces établissements ecclésiastiques par les articles 22 du décret du 23 prairial an XII et 7 du décret de 1806. Nous verrons, en traitant des personnes civiles, que cette régie des inhumations est investie d'une personnalité civile distincte de celles des fabriques, des conseils presbytéraux, des consistoires, dont elle se compose. Le conseil d'administration créé à Paris par le décret du 27 octobre 1875 présente le type le plus complet de cet organisme intéressant.

Les fabriques des églises paroissiales et les consistoires des cultes non catholiques de la ville de Paris sont représentés par un conseil d'administration pour l'exercice des droits qui leur sont conférés par les lois, décrets et règlements relativement aux pompes funèbres (D. 27 octobre 1875 *qui crée un conseil d'administration destiné à représenter les fabriques des églises paroissiales et les consistoires des cultes non catholiques de la ville de Paris, pour l'exercice de leurs droits relativement au service des pompes fu-*

*nèbres*, art. 1). — Le conseil d'administration du service des pompes funèbres est composé : 1° de treize membres électifs, savoir : dix membres élus par les fabriques de paroisses catholiques, un membre élu par le consistoire de l'Église réformée, un membre élu par le consistoire de l'Église de la confession d'Augsbourg, un membre élu par le consistoire israélite ; 2° d'un vicaire général délégué par l'archevêque de Paris ; ce membre a droit à la première place après le président. L'inspecteur des pompes funèbres assiste avec voix consultative aux séances du conseil ; il prend rang à la gauche du président (art. 2). — La nomination des membres électifs du conseil d'administration a lieu comme suit : les fabriques sont réparties en dix circonscriptions, dont chacune comprend deux arrondissements municipaux, savoir : première circonscription, Ier et IIe arrondissements ; deuxième circonscription, IIIe et IVe arrondissements ; troisième circonscription, Ve et XIIIe arrondissements ; quatrième circonscription, VIe et XIVe arrondissements ; cinquième ciconscription, VIIe et XVe arrondissements ; sixième circonscription, VIIIe et XVIe arrondissements ; septième circonscription, IXe et XVIIe arrondissements ; huitième circonscription, Xe et XVIIIe arrondissements ; neuvième circonscription, XIe et XIIe arrondissements ; dixième circonscription, XIXe et XXe arrondissements. Chaque fabrique nomme un délégué. Les délégués de chaque circonscription élisent celui d'entre eux qui doit représenter la circonscription dans le conseil. Les représentants des cultes non catholiques sont élus par leurs consistoires respectifs (art. 3). — Le conseil d'administration est nommé pour six ans. Il se renouvelle par moitié tous les trois ans en la même forme. Il élit au scrutin son président, son secrétaire et son trésorier dans la première séance de chaque année (art. 4). — Le conseil d'administration du service des pompes funèbres exerce, pour tout ce qui concerne les attributions spéciales dont il est chargé, les droits qui appartiennent à chacune des fabriques et à chacun des consistoires qu'il représente. Il procède notamment à tous les actes d'administration, aliénation ou emprunt qu'il peut être obligé de faire, et exerce les actions judiciaires qu'il peut avoir à intenter ou à suivre, le tout à la seule condition de se conformer aux dispositions qui régissent les fabriques et les consistoires (art. 5). — Un compte rendu des opérations du conseil est adressé, chaque année, aux fabriques et aux consistoires (art. 6). — Les règles établies par le décret du 30 décembre 1809) et l'ordonnance du 12 janvier 1825, relativement à l'élection, au renouvellement et aux délibérations des conseils de fabrique, sont applicables au conseil d'administration du service des pompes funèbres en tout ce qui n'est pas contraire au présent décret (art. 7).

1075. Ces diverses dispositions coexistent avec la loi du 15 novembre 1887 sur la liberté des funérailles et le décret portant règlement d'administration publique du 27 avril 1889 déterminant les conditions applicables aux divers modes de sépulture.

Les dispositions du Code civil et du Code pénal relatives au permis d'inhumer (C. c. art. 77 ; C. p. art. 358), celles du décret

du 23 prairial an XII (art. 14 et 17) relatives à l'autorisation des inhumations en propriété privée et à l'autorisation des exhumations, celles du Code pénal sur la violation des tombeaux (art. 360), la circulaire ministérielle du 26 messidor an XII relative à l'enterrement dans un cimetière autre que celui de la commune du décès, sont toutes en harmonie avec le droit de police de l'autorité municipale sur tous les lieux de sépulture (consacré par l'article 16 du décret du 23 prairial an XII.

Avec ce droit de l'autorité administrative, se combine, sans atteinte au principe de séparation des deux autorités, celui résultant, au profit de l'autorité judiciaire, soit des principes du droit privé, soit des dispositions du Code d'instruction criminelle (art. 8 et 161). Il va jusqu'à ordonner l'exhumation du corps inhumé sans autorisation en propriété privée, et son transport au cimetière communal, lorsque l'administration le réclame [2].

Toute personne pourra être enterrée sur sa propriété, pourvu que la dite propriété soit hors et à la distance prescrite des villes et des bourgs (D. 23 prairial an XII *sur les sépultures*, art. 14). — Les lieux de sépulture, soit qu'ils appartiennent aux communes, soit qu'ils appartiennent aux particuliers, seront soumis à l'autorité, police et surveillance des autorités municipales (art. 16). — Les autorités locales sont spécialement chargées de maintenir l'exécution des lois qui prohibent les exhumations non autorisées et d'empêcher qu'il ne se commette dans les lieux de sépulture aucun désordre ou qu'on s'y permette aucun acte contraire au respect dû à la mémoire des morts (art. 17).

1076. L'article 48 des Organiques consacre de la manière suivante le droit de l'autorité administrative d'intervenir dans les sonneries des cloches des églises. « L'évêque se concertera avec le préfet pour régler la manière d'appeler les fidèles au service divin par le son des cloches. On ne pourra les sonner pour

[1] Voir dans nos *Études de droit* [illegible] p. 262 [illegible] nos études IX, X et XI intitulées *le droit des sépultures* : — IX. Des inhumations et des exhumations dans [illegible] et dans les propriétés privées ; — X. De la va[illegible] des usages funéraires dans l'Ouest de la France sous l'empire du [illegible] 23 prairial an XII [illegible] crânes et a[illegible] armoricaine, et des [illegible] de l'Ouest et du sud-ouest ; X, L'article 14 du décret du 23 prairial an XII considéré au point de vue économique et social.

[2] Nos *Études* [illegible] pp. 257 à 267.

« toute autre cause, sans la permission de la police locale ». Deux principes résultent de ce texte : 1° le règlement des sonneries religieuses de concert par l'évêque et le préfet, et 2° l'emploi des cloches à des sonneries civiles, subordonnées à l'autorité locale; cet emploi était consacré par un usage immémorial. Mais sur l'un et l'autre de ces deux points le défaut de précision et les lacunes de l'article 48 des Organiques avaient suscité de nombreux conflits. Un avis du conseil d'État du 17 juin 1840, dans un esprit de conciliation, a eu pour but d'y mettre un terme, tout en reconnaissant que du texte de l'article 48 résultait pour les maires le droit de faire sonner les cloches de leur autorité propre. Les articles 100 et 101 de la loi municipale du 5 avril 1884 ont eu pour but de donner la sanction législative aux interprétations de cet avis de 1840, et de combler la lacune du texte des Organiques, en désignant expressément, en cas de conflit entre le préfet et l'évêque, le ministre des cultes comme étant la seule autorité compétente pour le régler.

Dans la séance de la Chambre des députés du 27 octobre 1883, à la suite d'une vive et fort intéressante discussion de la part d'un éloquent prélat[1], qui a reproché à cet article 100 de « laï« ciser jusqu'aux cloches des églises », le rapporteur a répété jusqu'à trois fois, au nom de la commission, cette déclaration : « Nous avons reproduit dans cet article 100 le texte même de l'a« vis du conseil d'État de 1840[2] ».

Au Sénat, après une discussion non moins vive, dans la séance du 11 février 1884, le rapporteur de la haute assemblée[3] a renouvelé les mêmes déclarations, dans les termes suivants : « L'hono« rable M. Chesnelong vous a lu un avis du conseil d'État « qui porte la date de 1840, qui constate le double usage des « cloches, par l'autorité religieuse et par l'autorité civile, et qui « reconnaît que les cloches peuvent être employées par l'autorité « civile, lorsqu'un péril commun le demande, en cas d'inondation,

[1] Mgr Freppel, député.
[2] M. de Marcère, *la Nouvelle loi municipale ; extraits du Journal officiel*, p. 202.
[3] M. Demole, *id.*, page 335.

« de débordement, d'invasion de l'ennemi ou d'incendie, mais « que les cloches n'en restent pas moins affectées aux cérémonies « religieuses. L'avis du conseil d'État dit encore que l'autorité « civile et l'autorité religieuse doivent s'entendre autant que « possible sur l'usage des cloches. Mais, Messieurs, cet avis du « conseil d'État, auquel M. Chesnelong donne son approbation, « l'article 100 n'a pas fait autre chose que de l'introduire dans la « loi municipale... »

Le rapporteur a ajouté que c'est « un moyen très simple de « trancher une difficulté qui a un caractère regrettable, qui s'est « présentée dans tous les temps, et qui s'est même présentée « assez souvent dans ces derniers temps ».

Le § 2 de l'article 100 pose le principe de l'emploi des cloches des églises pour des sonneries civiles dans quatre cas : 1° Au cas de péril imminent qui exige un prompt secours. Le passage cité du discours du rapporteur du Sénat en donne les principaux exemples. — 2° Dans les circonstances où cet emploi est prescrit par des dispositions de lois. Tel est le cas des lois instituant une fête nationale. Une circulaire du ministre des cultes du 22 juin 1882 rappelle qu'« un usage constant a toujours associé les son« neries aux réjouissances publiques ». — 3° Dans les circonstances où cet emploi est prescrit par des dispositions de règlements. C'est le cas de l'article 23, section 2, du titre 3 du décret du 24 messidor de l'an XII, applicable au chef de l'État, et portant qu'« à son entrée dans chaque commune toutes les cloches « sonneront ». Ce n'est toutefois que dans ses voyages officiels que cet honneur doit être rendu au président de la République. — 4° Enfin dans les circonstances où l'emploi des cloches « est « autorisé par les usages locaux ».

C'est surtout sur ce dernier point que s'est produite la discussion à la Chambre des députés et au Sénat, que nous venons de rappeler. Des amendements avaient été présentés pour faire ajouter au texte ces mots : « S'ils (ces usages locaux) ne présentent pas « de graves inconvénients et s'ils sont fondés sur de vrais be« soins ». Ces mots se trouvaient en effet dans l'avis du conseil d'État du 17 juin 1840 ; des orateurs s'élevaient contre le peu de

convenance de certains usages et l'on faisait observer notamment que l'avis du conseil d'État de 1840 était intervenu à propos de la ville de Coutances, dans laquelle l'usage avait prévalu de faire sonner les cloches pour prévenir les habitants de l'enlèvement des boues et immondices. Ces amendements ont été rejetés. De pareils usages n'en sont pas moins entièrement déplacés. Mais il est pourvu à ces questions de convenance par la disposition du § 3 de l'article 100 aux termes duquel les sonneries religieuses et les sonneries civiles « doivent faire l'objet d'un règlement concerté entre l'évêque et le préfet, ou entre le préfet « et le consistoire, et arrêté, en cas de désaccord, par le ministre « des cultes ».

Cette attribution au ministre des cultes du droit de statuer sur les conflits possibles entre l'évêque et le préfet a été l'un des points les plus contestés dans le débat que nous avons rappelé. Il était cependant nécessaire de trouver une solution à une difficulté qui, en cas de désaccord, était insoluble, et il était difficile d'admettre pour la trancher une autre autorité que celle du ministre des cultes agissant sous sa responsabilité devant le Parlement.

1077. Une circulaire du ministre des cultes du 17 août 1884 a transmis aux préfets un modèle de règlement destiné à servir de base au concert à intervenir entre l'évêque et le préfet, chargés de faire le règlement sur les sonneries des cloches dans chaque circonscription départementale et diocésaine. Ce modèle de règlement comprend trois titres [1].

Le titre 1er, intitulé sonneries religieuses, comprend trois articles. L'article 1er constate, de la manière la plus large possible, le droit exclusif du ministre du culte « de faire sonner les cloches de l'église pour les offices, prières publiques et autres exercices religieux approuvés, par l'évêque diocésain », sans autre limite que le droit pour le maire, « en temps d'épidémie, et avec « l'autorisation du préfet, de faire suspendre la sonnerie pour « les cérémonies funèbres ». L'article 3 contient une autre

[1] *Circulaires, instructions et autres actes relatifs aux affaires ecclésiastiques depuis 1802*, t. IV, pp. 520 à 532.

limitation, commandée par le repos des habitants et qu'indiquait Portalis en l'an X. Elle consiste dans l'interdiction de toute sonnerie religieuse avant 4 ou 5 heures du matin, et après 9 ou 8 heures du soir, suivant les saisons. Il est dit dans l'article 2 que « le curé, desservant, ou vicaire, fera en outre sonner les « cloches pour annoncer l'arrivée, le départ, ou le passage de « l'archevêque ou évêque ou de son délégué, en cours de visite « pastorale ».

Le titre 2 de ce modèle de règlement est intitulé *sonneries civiles*. L'article 4 correspond aux trois premières causes de sonneries civiles visées dans le § 2 de l'article 100. Il est ainsi conçu : « Dans « chaque commune le maire ou son délégué aura le droit de faire « sonner les cloches de l'église : 1° pour annoncer le passage « officiel du président de la République ; 2° la veille et le jour « des fêtes locales ; 3° lorsqu'il sera nécessaire de réunir les habitants pour prévenir ou arrêter quelque accident de nature à « exiger leur concours, comme dans les cas d'incendie, d'inondation, d'invasion de l'ennemi, d'émeute, et dans tout autre « cas de nécessité publique. »

L'article 5 correspond à la quatrième cause de sonnerie civile : les usages locaux. Son *procemium* est ainsi conçu : « Le maire ou « son délégué pourra, en outre, faire sonner les cloches dans les « circonstances suivantes, dans les communes où les coutumes et « les traditions locales auront conservé cet usage ; » suit une longue énumération, qui n'est pas limitative, mais que le ministre engage les préfets a restreindre plutôt qu'à augmenter de ces divers usages. Celui de Coutances n'y figure pas ; mais il y en a beaucoup d'autres. Ces usages sont le plus souvent très anciens et très nombreux.

Tous les auteurs de notre ancien droit témoignent de ces anciennes pratiques de l'emploi des cloches pour les usages profanes. Dans son *Traité de la police générale des villes, bourgs, paroisses et seigneureries de la campagne*, La Poix de Fréminville s'exprime de la manière suivante (page 172) : « Les cloches peu« vent être sonnées pour tocsin, pour le feu, pour les incendies, « pour des meurtres et assemblées du peuple, pour courre sur

« les meurtriers. On les sonne pour les assemblées de la commu-
« nauté des habitants. »

C'est de ce dernier usage qu'est venue, dans diverses parties de la France, l'habitude de sonner les cloches pour l'ouverture des séances du conseil municipal, ainsi que pour l'heure de l'ouverture et celle de la fermeture du scrutin les jours d'élection. L'avis du conseil d'État du 17 juin 1840 cite un arrêt du parlement de Paris, du 29 juillet 1784, qui « ordonne qu'il sera seulement « sonné une cloche pour la tenue des assemblées, tant de la fa- « brique que de la communauté des habitants ».

La Poix de Fréminville, dans son *Traité général du gouvernement des biens et affaires des communautés d'habitants*, donne les mêmes indications avec plus de détails (page 453) : « Les cloches « de l'église paroissiale appartiennent aux habitants de la com- « munauté. Leur destination est de sonner pour les offices de « l'église. Ils peuvent aussi les sonner pour *leurs assemblées*, « pour le tocsin, pour le feu, les incendies, pour les meurtres, et « pour que chacun prenne les armes contre les ennemis du roi. »

L'auteur rappelle ensuite (et c'est un témoignage de la portée donnée à ces mots « les ennemis du roi » et du cruel emploi qui était fait des cloches, dans tout notre ancien droit, dans l'ordre des sonneries civiles), qu'un grand nombre de déclarations et arrêts du conseil du roi prescrivaient « à tous les habitants des « communautés des paroisses, *de faire sonner le tocsin sur les « faux-sauniers attroupés et armés*, et de leur tirer dessus, sous « peine de 500 livres d'amende ». L'auteur cite comme contenant ces dispositions des déclarations et arrêts du conseil du roi, « no- « tamment, des 8 décembre 1722, 5 février, 6 novembre, 14 dé- « cembre 1723, et autres ». L'auteur raconte aussi comment il est parfois arrivé que les habitants faisaient au contraire *sonner le tocsin sur les gardes et employés des fermes* survenant pour saisir les faux-sauniers. Il cite même (p. 454) l'étrange décision rendue en 1717, par le commissaire départi à Moulins, condamnant à de grosses peines et amendes, pour ce fait, les habitants de la paroisse de Seron, et ordonnant « que les deux cloches qui avaient « servi à sonner le tocsin sur les gardes du roi seraient descendues

« et fouettées par la main du bourreau; ce qui fut exécuté ».

Indépendamment de pareilles bizarreries, d'autres auteurs, et notamment Delamarre dans son *Traité de la police*, indique d'autres usages nombreux de sonneries civiles qui se sont conservés. En outre, dans les auteurs qui ont écrit principalement au point de vue ecclésiastique, au milieu de protestations contre les usages profanes, on saisit des aveux implicites. Durand de Maillane constate qu'« on dit ordinairement qu'il ne faut à un curé « que son clocher pour réclamer le droit de dixme[1] », et ailleurs « qu'il n'a besoin que de son clocher pour en réclamer « l'exercice[2] ».

1078. Le double usage des cloches aux sonneries religieuses et aux sonneries civiles, bien que ce second usage ne soit qu'accessoire, dans le droit actuel, comme dans le droit ancien, entraîne comme conséquence pratique l'attribution de deux clefs du clocher, l'une au titulaire ecclésiastique, curé ou desservant, et l'autre au maire. Il serait préférable qu'ils eussent un même sonneur, rétribué par la fabrique et par la commune, dans la proportion de chaque service légal. Mais la commune peut avoir son sonneur spécial, nommé par le maire, comme les autres employés communaux et uniquement rétribué par la commune.

D'ailleurs, ce n'est pas seulement au point de vue des sonneries civiles qu'une clef du clocher doit être remise au maire, et qu'il a le droit de la faire faire si elle lui est refusée. L'article 101 § 1, dans sa partie finale, dit « qu'il ne pourra en faire usage « que dans les circonstances prévues par les lois ou règlements ». Tel serait, en outre des sonneries civiles fixées par le règlement, l'entretien d'une horloge communale placée dans le clocher. Le § 2 du même article prévoit le cas où, l'entrée du clocher n'étant pas indépendante de celle de l'église, « une clef de la porte de l'église sera déposée entre les mains du maire ».

Il y a des cas aussi, en outre de l'entrée du clocher, de l'usage

[1] *Dictionnaire de Droit ecclésiastique et de pratique bénéficiale* (1770), *verbo* Cloches, t. I, pp. 540 et 541.
[2] Id., t. II, *Verbo*, Dixmes, p. 200 ; et *Verbo* Novales.

des cloches, et de l'entretien de l'horloge, où le maire, à ce titre, et dans l'exercice de ses fonctions, a le droit d'entrer dans l'église. Ce n'est pas seulement pour y occuper dans les cérémonies, lorsqu'il est catholique, la place distinguée assurée, par l'article 47 des Organiques, aux autorités civiles et militaires ayant rang fixé par le décret des préséances. C'est aussi, par exemple, pour l'examen des travaux à faire à l'église, et à plus forte raison de travaux ordonnés, commencés ou non (C. p. art. 368; C. cass., 3 mai 1834; Aix, 8 juillet 1858), et toutes les fois que l'intérêt de la commune est en cause suivant la réserve écrite dans une décision du tribunal des conflits du 2 avril 1881 (*Beaupertuis* c. *Carme*). C'est aussi en cas de trouble dans l'église, car la police municipale comprend « le maintien du bon ordre dans les en« droits où il se fait de grands rassemblements d'hommes, tels « que.... églises et autres lieux publics (L. 1884, art. 97 3° [n° 277]) ». Ce droit appartient exclusivement au maire. La police sacerdotale entre les mains du titulaire ecclésiastique est distincte de la police municipale et de la police judiciaire. Du moment qu'un trouble se produit, que l'ordre public est menacé, que des crimes ou des délits se commettent, le maire a le droit et le devoir d'intervenir, de pénétrer, à ce titre, dans toutes les parties de l'église, et de prescrire les mesures nécessaires pour prévenir, atténuer le péril, constater les infractions, et assurer leur répression.

Les cloches des églises sont spécialement affectées aux cérémonies du culte. Néanmoins, elles peuvent être employées dans les cas de péril commun qui exigent un prompt secours et dans les circonstances où cet emploi est prescrit par des dispositions de lois ou règlements, ou autorisé par les usages locaux. Les sonneries religieuses comme les sonneries civiles feront l'objet d'un règlement concerté entre l'évêque et le préfet, ou entre le préfet et les consistoires, et arrêté, en cas de désaccord, par le ministre des cultes (L. 5 avril 1894 *sur l'organisation municipale*, art. 100). — Une clef du clocher sera déposée entre les mains des titulaires ecclésiastiques, une autre entre les mains du maire, qui ne pourra en faire usage que dans les circonstances prévues par les lois ou règlements. Si l'entrée du clocher n'est pas indépendante de celle de l'église, une clef de la porte de l'église sera déposée entre les mains du maire (art. 101).

## § II. — Organisation des cultes protestants reconnus par l'État



**1079.** Nous avons dit déjà [n° 1045] qu'en outre du culte catholique il y avait trois autres cultes reconnus par l'État, deux cultes protestants et le culte israélite. Les cultes protestants reconnus sont l'église réformée ou calviniste, et l'église évangélique de la confession d'Augsbourg ou culte luthérien. Le présent paragraphe leur est exclusivement consacré. Il sera subdivisé en trois parties dans lesquelles nous résumerons les règles d'organisation des cultes protestants dans leurs rapports avec l'État en traitant successivement, 1° des règles communes à ces deux cultes, 2° de celles propres au culte réformé, et 3° de celles du culte luthérien.

### A. — *Règles communes aux deux cultes protestants reconnus.*



**1080.** Les bases fondamentales de l'organisation des deux cultes protestants reconnus par l'État ont été déposées dans la troisième partie de la loi du 18 germinal de l'an X. Elle forme une troisième série de numéros, sous le titre d'*articles organiques des cultes protestants*. Ils sont divisés en trois titres. Le titre premier (art. 1 à 14) est intitulé « dispositions générales pour toutes les commu-

nions protestantes »; le titre 11 « des Églises réformées (art. 14 à 32) »; et le titre 3 « de l'organisation des Églises de la confession d'Augsbourg (art. 33 à 44) ».

Depuis lors et à diverses époques, l'autorité administrative et les protestants eux-mêmes élevèrent des réclamations à l'occasion des lacunes considérables existantes dans cette partie de l'acte législatif de l'an X. Divers décrets et ordonnances royales avaient déjà pourvu aux besoins les plus urgents. Une réglementation plus complète a été donnée par le décret législatif du 26 mars 1852 *sur l'organisation des cultes protestants*, avec lequel doivent être combinées les dispositions de la loi du 18 germinal an X. Ce décret-loi du 26 mars 1852 contient trois chapitres dont chacun correspond à l'un des titres des Organiques de l'an X.

Nous dirons, en traitant du culte luthérien, comment le titre 3 des Organiques de l'an X et le chapitre 3 du décret-loi de 1852, qui lui étaient consacrés, ont dû, par suite des mutilations du territoire national en 1871, faire place à une loi spéciale du 1er août 1879. De sorte qu'il ne subsiste de la législation de ces deux époques que les deux premiers titres de l'an X et chapitres de 1852 : 1° les titre et chapitre premiers, communs aux deux cultes protestants, et 2° les titre et chapitre seconds, spéciaux aux églises réformées.

Il convient aussi de rappeler, comme faisant partie des règles communes aux cultes protestants, les articles 1, 2 et 4 [ci-dessus reproduits n° 1048] du décret du 19 mars 1859 sur les autorisations et révocations relatives à l'ouverture de nouveaux temples, chapelles, ou oratoires, destinés à l'exercice public des cultes protestants organisés par la loi de l'an X.

1081. Il résulte du titre premier des Articles organiques de l'an X, commun aux deux cultes protestants, que la condition de nationalité et l'obligation de fidélité au gouvernement imposées aux ministres du culte sont les mêmes que pour les prêtres catholiques; qu'ils ont le même droit au salaire de l'État; que les règles relatives à l'ouverture des lieux consacrés sont analogues, que le droit pour les fidèles de faire des fondations est identique.

Mais la surveillance du gouvernement est plus grande et son intervention plus caractérisée, sans doute parce que la discipline du protestantisme est moins étroite, et que les églises protestantes, au lieu d'avoir un chef éloigné, sont souverainement gouvernées par elles-mêmes ou par leurs assemblées, dont la présence, sur le territoire même, pourrait intéresser plus directement l'action gouvernementale.

Nul ne pourra exercer les fonctions du culte s'il n'est Français (*Articles organiques des cultes protestants* de la loi du 18 germinal an X; titre I, dispositions générales pour toutes les communions protestantes (art. 1). — Les églises protestantes, ni leurs ministres, ne pourront avoir des relations avec aucune puissance ni autorité étrangère (art. 2). — Les pasteurs et ministres des diverses communions protestantes prieront et feront prier, dans la récitation de leurs offices, pour la prospérité de la République française et pour les consuls (art. 3). — Aucune décision doctrinale ou dogmatique, aucun formulaire sous le titre de confession ou sous tout autre titre, ne pourront être publiés ou devenir la matière de l'enseignement avant que le gouvernement en ait autorisé la publication ou promulgation (art. 4). — Aucun changement dans la discipline n'aura lieu sans la même autorisation (art. 5). — Le conseil d'État connaîtra de toutes les entreprises des ministres du culte, et de toutes dissensions qui pourront s'élever entre ces ministres (art. 6). — Il sera pourvu au traitement des pasteurs des églises consistoriales, bien entendu qu'on imputera sur ce traitement les biens que ces églises possèdent, et le produit des oblations établies par l'usage ou par des règlements (art. 7). — Les dispositions portées par les articles organiques du culte catholique, sur la liberté des fondations, et sur la nature des biens qui peuvent en être l'ojet, seront communes aux églises protestantes (art. 8). — Il y aura deux académies ou séminaires dans l'est de la France, pour l'instruction des ministres de la confession d'Augsbourg[1] (art. 9). — Il y aura un séminaire à Genève[2], pour l'instruction des ministres des églises réformées (art. 10). — Les professeurs de toutes les académies ou séminaires seront nommés par le premier Consul (art. 11)[3]. — Les règlements sur l'administration et la police intérieure des séminaires, sur le nombre et la qualité des professeurs, sur la manière d'enseigner, et sur les objets d'enseignement, ainsi que sur la forme des certificats ou attestations d'étude, de bonne conduite et de capacité, seront approuvés par le Gouvernement (art. 14).

1082. Malgré la volonté du gouvernement français et du légis-

[1] Actuellement la faculté mixte de théologie protestante de Paris.

[2] Actuellement cette même Faculté mixte de Paris et la Faculté de Montauban.

[3] Les articles 12 et 13 modifiés étaient relatifs au mode de recrutement des pasteurs.

lateur de l'an X, en assurant la liberté des cultes, de donner satisfaction aux églises protestantes, calviniste et luthérienne, cette troisième partie de la loi du 18 germinal de l'an X, avait méconnu l'un des éléments essentiels communs à ces deux églises. La paroisse y est l'unité primordiale de l'organisation ecclésiastique. C'est là base presbytérienne fondamentale dans les cultes protestants. Or les Articles organiques ne donnaient pas de représentation légale à la paroisse protestante. Les conseils presbytéraux n'apparaissent pas dans les Organiques. Le législateur, préoccupé de la division départementale du pays, n'organisait que les rapports de l'État avec les consistoires. Ils sont, d'après la loi du 18 germinal an X, les seuls représentants officiels des intérêts protestants. Les églises consistoriales devaient contenir au moins une agglomération de 6,000 habitants appartenant à la même communion (art. 16), et les églises particulières étaient absorbées par l'église consistoriale. Celle-ci avait un représentant légal : le consistoire. La paroisse n'en avait pas ; le conseil presbytéral n'était ni consacré ni reconnu par la loi de l'an X ; le consistoire y était l'unique organe admis par la loi.

En fait, pour remédier à cette grave lacune, les églises paroissiales se qualifiaient de « consistoires sectionnaires » ou « conseils d'église ».

Le décret-loi du 26 mars 1852, en consacrant l'existence de la paroisse protestante, en organisant sa représentation légale dans le conseil presbytéral, a fait droit aux réclamations légitimes des églises protestantes.

Chaque paroisse ou section d'église consistoriale a un conseil presbytéral, composé de quatre membres laïques au moins, de sept au plus, et présidé par le pasteur ou par l'un des pasteurs ; il y a une paroisse partout où l'État rétribue un ou plusieurs pasteurs. Les conseils presbytéraux administrent les paroisses sous l'autorité des consistoires ; ils sont élus par le suffrage paroissial et renouvelés par moitié tous les trois ans ; sont électeurs les membres de l'église portés sur le registre paroissial (Décret du 26 mars 1852 *sur l'organisation des cultes protestants* ; chapitre 1, dispositions communes aux deux cultes protestants, art. 1). — Les conseils presbytéraux des chefs-lieux de circonscriptions consistoriales recevront du gouvernement le titre de consistoires et les pouvoirs qui y sont attachés. Dans ce cas, le nombre des membres du conseil presbytéral sera doublé ; tous les pasteurs du ressort consistorial seront membres du consistoire,

et chaque conseil presbytéral y nommera un délégué laïque (art. 2). — Le consistoire est renouvelé tous les trois ans, comme le conseil presbytéral. Après chaque renouvellement il élit son président parmi les pasteurs qui en sont membres, et l'élection est soumise à l'agrément du gouvernement. Le président devra autant que possible résider au chef-lieu du ressort. Lorsqu'il aura atteint l'âge de 70 ans, ou qu'il se trouvera empêché par des infirmités, le gouvernement pourra, après avis du consistoire, lui donner le titre de président honoraire, et le consistoire fera un nouveau choix (art. 3). — Les protestants des localités où le gouvernement n'a pas encore institué de pasteur seront rattachés administrativement au consistoire le plus voisin (art. 4).

1083. Le conseil presbytéral et le consistoire sont les bases communes des deux cultes protestants reconnus. Il résulte des textes qui précèdent que l'élément laïque y occupe une place supérieure à l'élément ecclésiastique.

Nous verrons, en traitant des établissements publics ecclésiastiques, qu'il en est de même dans l'organisation des fabriques des paroisses catholiques. Mais tandis que les conseils de fabrique ont uniquement pour attribution de gérer le temporel de l'église, sans aucune participation à l'autorité spirituelle, il en est autrement dans le protestantisme. Sauf l'administration des sacrements et la bénédiction des mariages, qui sont de la compétence exclusive des pasteurs, les conseils presbytéraux et les consistoires ont à la fois l'administration religieuse et la gestion des biens des églises protestantes. En un mot, tandis que dans le catholicisme le clergé seul a l'autorité spirituelle, les laïques y participent dans les conseils du protestantisme où ils sont plus nombreux que les pasteurs.

Ce principe justifie les conditions de participation aux exercices du culte, et spécialement à la Sainte-Cène, imposée comme condition de l'inscription sur le registre des électeurs protestants [nos 1088 et 1089].

Le principe électif est aussi la base des institutions des deux cultes protestants reconnus. C'est à ces divers points de vue tenant à l'organisation des cultes protestants, que nous parlons ici des conseils presbytéraux et des consistoires, sauf à les retrouver, en tant que personnes civiles, dans un autre volume auquel

l'étude entière des fabriques et autres établissements publics du culte catholique est entièrement réservée.

Partout où se trouvent un ou plusieurs pasteurs, il y a une paroisse protestante, et dans chaque paroisse un conseil presbytéral, composé du pasteur ou des pasteurs de la paroisse et de membres laïques élus par les électeurs inscrits sur les registres dressés dans les conditions fixées par un décret du 12 mars 1880.

La nomination des pasteurs est faite par le consistoire sur la présentation du conseil presbytéral.

Le consistoire se compose de tous les pasteurs de la circonscription consistoriale et d'un nombre double de membres laïques délégués par les conseils presbytéraux, renouvelés par moitié tous les trois ans.

### B. — *Eglise réformée*



1084. L'Église réformée, régie par un gouvernement presbytérien synodal, a, comme nous venons de le dire, des pasteurs, des conseils presbytéraux, des consistoires, et, il faut ajouter, des synodes. Sauf l'importante réforme relative aux conseils presbytéraux et qui a modifié la composition des consistoires,

dont il vient d'être parlé comme rectification aux Organiques de l'an X commune aux deux cultes protestants, et sauf celle, spéciale à l'Église réformée, indiquée au numéro suivant, le décret-loi du 26 mars 1852 a laissé subsister le titre second des Articles organiques des cultes protestants de la loi du 18 germinal de l'an X spécial à l'église réformée.

Les circonscriptions synodales sont au nombre de vingt pour la France continentale. L'article 17 des Organiques a posé le principe que chaque synode comprend cinq consistoires. Un décret du 29 septembre 1871 a réparti les cent consistoires des églises réformées de la France continentale entre les vingt circonscriptions synodales. Un cent-unième consistoire a été créé par un décret du 28 mars 1882, séparant en 2 consistoires, celui de Paris pour le département de la Seine, et celui de Versailles pour les départements de Seine-et-Oise, Oise et Eure-et-Loir, l'église consistoriale unique qui réunissait antérieurement ces quatre départements. Il résulte de cette division que la circonscription synodale dont Paris fait partie comprend six consistoires au lieu de cinq (Paris, Meaux, Orléans, Bourges, Dijon, et Versailles). Une vingt et unième circonscription synodale, en Algérie, comprend les trois consistoires d'Alger, Constantine et Oran.

Chaque synode est formé du pasteur ou d'un des pasteurs, et d'un laïque, ancien ou notable de chaque église. Les synodes veillent sur tout ce qui tient à la célébration du culte, à la doctrine, à la conduite des affaires ecclésiastiques. Les articles 30 § 2 et 31 des Organiques consacrent les droits de l'État en ce qui concerne la réunion et les délibérations des assemblées synodales.

Les églises réformées de France auront des pasteurs, des consistoires locaux et des synodes (L. 18 germinal an X, *articles organiques des cultes protestants*; titre II, des églises réformées; Ire section, de l'organisation générale de ces églises, art. 15). — Il y aura une église consistoriale par six mille âmes de la même communion (art. 16). — Cinq églises consistoriales forment la circonscription d'un synode (art. 17). — Section II; des pasteurs et des consistoires locaux. — (Art. 18 relatif à la composition des consistoires, modifié par l'article 2 du décret-loi du 26 mars 1852 [nº 1073]). — Le nombre des ministres ou pasteurs, dans une même église consistoriale, ne pourra être augmenté sans l'autorisation du gouvernement (art. 19). — Les consistoires veilleront au maintien de la discipline, à l'adminis-

tration des biens de l'église et à celle des deniers provenant des aumônes (art. 20). — Les assemblées des consistoires seront présidées par le pasteur ou par le plus ancien des pasteurs (*modifié* par le décret-loi du 26 mars 1852, art. 3 [nº 1082]). Un des anciens ou notables remplira les fonctions de secrétaire (art. 21). — Les assemblées ordinaires des consistoires continueront de se tenir aux jours marqués par l'usage. Les assemblées extraordinaires des consistoires ne pourront avoir lieu sans l'autorisation du sous-préfet, ou du maire en l'absence du sous-préfet (art. 22). — Art. 23 et 24 *modifiés* par le décret-loi du 26 mars 1852, art. 1, 2 et 3 [nº 1082]). — Les pasteurs ne pourront être destitués qu'à la charge de présenter les motifs de la destitution au gouvernement, qui les approuvera ou les rejettera (art. 25). — En cas de décès ou de démission volontaire, ou de destitution confirmée d'un pasteur, le consistoire, formé de la manière prescrite par l'art. 18, choisira à la pluralité des voix pour le remplacer. Le titre d'élection sera présenté au premier Consul, par le conseiller d'État chargé de toutes les affaires concernant les cultes, pour avoir son approbation. L'approbation donnée, il ne pourra exercer qu'après avoir prêté, entre les mains du préfet, le serment exigé des ministres du culte catholique (art. 26). — Tous les pasteurs actuellement en exercice sont provisoirement confirmés (art. 27). — Aucune église ne pourra s'étendre d'un département dans un autre (art. 28). — Section III, des synodes. — Chaque synode sera formé du pasteur, ou d'un des pasteurs et d'un ancien ou notable de chaque église (art. 29). — Les synodes veilleront sur tout ce qui concerne la célébration du culte, l'enseignement de la doctrine et la conduite des affaires ecclésiastiques. Toutes les décisions qui émaneront d'eux, de quelque nature qu'elles soient, seront soumises à l'approbation du gouvernement (art. 30). — Les synodes ne pourront s'assembler que lorsqu'on aura rapporté la permission du gouvernement. On donnera connaissance préalable au ministre des cultes, des matières qui devront y être traitées. L'assemblée sera tenue en présence du préfet ou du sous-préfet, et une expédition du procès-verbal des délibérations sera adressée par le préfet au conseiller d'État chargé de toutes les affaires concernant les cultes, qui, dans le plus court délai, en fera son rapport au gouvernement (art. 31). — L'assemblée d'un synode ne pourra durer que six jours (art. 32).

Les pasteurs de l'Église réformée sont nommés par le consistoire; le conseil presbytéral de la paroisse intéressée pourra présenter une liste de trois candidats classés par ordre alphabétique (Décret du 26 mars 1852; chapitre II; dispositions spéciales à l'église réformée; art. 5). — Lorsqu'une chaire de professeur de la communion réformée vient à vaquer dans les Facultés de théologie, le conseil central recueille les votes des consistoires et les transmet avec son avis au ministre (art. 6).

1085. Le décret législatif du 26 mars 1852 (art. 6) a complété le régime légal du culte réformé par l'institution à Paris d'un conseil central des églises réformées de France. Il est destiné à servir d'intermédiaire influent entre le gouvernement et le synode,

d'organe sincère et efficace des intérêts collectifs. Il peut être chargé par l'administration et par les églises des questions d'intérêt général, et il est investi d'un droit de présentation aux chaires de professeur de la communion réformée vacantes dans les facultés de théologie protestante. Cependant, si haut placé que soit ce conseil central, il ne paraît pas, en raison même des caractères propres aux églises réformées, exercer sur elles une grande influence. Un décret du 5 mai 1852 avait pourvu à la nomination de 15 membres de ce conseil en exécution de l'article 6 *in fine* du décret-loi du 26 mars. Un décret du 3 juillet 1879 l'a reconstitué.

Il est établi à Paris un conseil central des églises réformées de France. Ce conseil représente les églises auprès du gouvernement et du chef de l'État. Il est appelé à s'occuper des questions d'intérêt général dont il est chargé par l'administration ou par les églises, et notamment à concourir à l'exécution des mesures prescrites par le présent décret. Il est composé, pour la première fois, de notables protestants nommés par le gouvernement et des deux plus anciens pasteurs de Paris (D. 26 mars 1852, *sur l'organisation des cultes protestants;* chap. II, dispositions spéciales à l'église réformée, art. 6).

1086. L'institution nouvelle ne pouvait enrayer les divisions existantes au sein des églises réformées, surtout dans l'église consistoriale de Paris. Elles portaient sur le fond de la doctrine, entre les protestants orthodoxes et les protestants libéraux. En 1872 les églises réformées furent appelées à élire leurs délégués à un synode général, dont le but était, porte une circulaire ministérielle du 12 mars 1872, « d'arriver à s'entendre sur un « partage plus libéral de leurs attributions respectives et un rè- « glement plus précis de leurs rapports ». Ce synode général a voté le 20 juin 1872 une *confession de foi* dont un décret du 28 février 1874, très débattu malgré ses réserves, mais fondé sur l'article 4 des Organiques ci-dessus reproduit [n° 1081], a autorisé la publication et ordonné la transcription sur les registres du conseil d'État.

Les dissensions n'en continuèrent pas moins.

Plus tard, le synode général décida, le 27 novembre 1874, que « seraient seuls inscrits et maintenus sur le registre paroissial, « sur leur demande, les protestants français qui, en remplissant

« les conditions actuellement et faisant élever leurs enfants « dans la religion protestante, déclarent rester attachés de cœur « à l'église réformée de France et à la vérité révélée telle qu'elle « est contenue dans les livres de l'Ancien et du Nouveau Tes- « tament ».

Ces dispositions eussent été de la plus haute gravité au point de vue électoral. Elles sont restées des prescriptions purement synodales, non obligatoires au point de vue de la validité de l'élection, comme n'ayant pas été approuvées par le gouvernement [n° 1088]. L'opposition des protestants libéraux ne fit que s'accroître, et c'est pour mettre un terme à ces luttes, par un moyen plus efficace, en opérant la séparation réclamée par les protestants libéraux, que le décret du 28 mars 1882 a divisé, comme il est dit ci-dessus [n° 1084], l'ancienne circonscription consistoriale de Paris, en deux consistoires, celui de Paris, avec huit paroisses, et celui de Versailles, dont nous avons indiqué le ressort.

1087. Entre ces deux dates, 1874-1882, un important décret du 12 avril 1880 a fixé, par règlement d'administration publique, *les inscriptions et opérations électorales dans les églises réformées de France*. Nous avons étudié, en traitant des tribunaux administratifs, les dispositions de ce décret qui font le ministre des cultes juge, sauf recours au conseil d'État, du contentieux des élections aux conseils presbytéraux et aux consistoires des églises réformées [n° 513].

Ce décret du 12 avril 1880 vise un avis du conseil central des églises réformées du 14 novembre 1879 et l'article 14 du décret-loi du 26 mars 1852 (chapitre IV, dispositions générales). Mais ce texte, peu conforme aux principes, se contentait de « règle- « ments approuvés par le ministre des cultes » pour prescrire les mesures d'exécution de ces dispositions législatives modifiant ou complétant les Articles organiques de la loi du 18 germinal de l'an X. Le gouvernement doit être félicité d'être rentré par le décret du 12 avril 1880 dans la vérité des principes.

En effet, d'après la lettre même de l'article 14 du décret-loi

du 26 mars 1852, des arrêtés ministériels régissaient le droit électoral des cultes protestants. C'est un arrêté ministériel du 10 septembre 1852, qui a déterminé les conditions civiles et administratives de l'électorat au point de vue de l'extension du droit de suffrage par le décret du 25 mars 1852 substituant le suffrage universel au suffrage restreint des Articles organiques de l'an X. Désormais, depuis et en vertu du décret du 12 avril 1880, un décret portant règlement d'administration publique peut seul régler et modifier le droit électoral des cultes protestants. La réforme est aussi conforme aux principes généraux du droit qu'à la gravité des intérêts engagés. Mais c'est aux églises seules qu'il appartient de régler et de reconnaître les justifications et les garanties religieuses exigées pour l'exercice du droit électoral des membres de l'Église réformée (C. d'Ét. 3 août 1866, *Hachette, Legrand, Lecoq de Boisbaudran, etc.*)

Les dix-neuf articles du décret portant règlement d'administration publique du 12 avril 1880 sont divisés en cinq paragraphes. Le § 1er est intitulé « des registres paroissiaux (art. 1) », le § 2 « des inscriptions (art. 2 à 6) », le § 3 « des radiations (art. 7 et 8) », le § 4 « des élections (art. 9 et 10) », et le § 5 « des opérations électorales (art. 11 à 19) ».

En outre du contentieux relatif à la validité des élections, sur lesquelles prononcent les consistoires, sauf recours au ministre des cultes, qui statue lui-même sauf recours au conseil d'État (art. 12 à 16 [nº 513] ), il y a le contentieux des inscriptions et radiations du registre paroissial (art. 2 à 8). C'est le conseil presbytéral qui prononce sur les demandes d'inscription et qui opère les radiations. Ses décisions peuvent être déférées au consistoire. Il statue lui-même, sauf recours, suivant les cas, au tribunal civil, si la décision porte sur les conditions civiles de l'électorat (nationalité, âge de 30 ans, domicile de 2 ans, ou 3 ans pour les étrangers, les incapacités judiciaires et légales), qui statue en dernier ressort, sauf pourvoi en cassation; et au ministre des cultes, sauf recours au conseil d'État, si la décision du consistoire porte sur les conditions religieuses de l'élection (art. 6).

1088. Une instruction du ministre des cultes a été adressée aux conseils presbytéraux et consistoires, le 30 août 1880[1], pour l'application du décret du 12 avril 1880. Elle constate que les conditions religieuses de l'électorat dites synodales (décision du synode général de 1872-1874 [nº 1086)], n'ayant pas été revêtues de l'approbation du gouvernement prescrite par l'article 5 des Organiques, il n'existe pas d'autres conditions religieuses de l'électorat que celles prescrites « par l'article 10 de l'arrêté ministé- « riel du 10 septembre 1852, complété et interprété par les cir- « culaires ministérielles des 14 septembre et 10 novembre de la « même année ».

Nous nous sommes déjà expliqué sur ces conditions [nº 1083] en montrant quelles sont la conséquence du principe même du protestantisme: l'administration spirituelle de la paroisse, aussi bien que son administration temporelle, par ses élus.

1089. La nécessité, pour l'inscription sur les registres paroissiaux, de justifier de l'admission à la Sainte-Cène est consacrée par la jurisprudence (C. d'Ét. 17 avril 1885, *consistoire de l'église réformée de Paris*). Le conseil d'État a même jugé que le fait qu'une personne est inscrite depuis plusieurs années sur le registre des électeurs d'une paroisse protestante, ne fait pas obstacle à ce que la radiation de son nom soit demandée lors de la révision annuelle de la liste, alors même que le réclamant ne fonde pas sa demande sur un fait postérieur à l'inscription de cette personne sur ladite liste, et qu'un particulier qui ne justifie pas avoir participé à la Sainte-Cène ne peut être inscrit sur la liste électorale (c. d'Ét. 19 janvier 1894, *Jolly et autres*).

Le conseil d'État admet qu'il n'est pas nécessaire que la participation aux exercices du culte ait lieu dans la commune même ou un électeur demande à être inscrit. L'électeur justifie suffisamment de cette participation en produisant un certificat du pasteur de la paroisse dans laquelle elle s'est produite (c. d'Ét.

[1] *Circulaires, instructions et autres actes relatifs aux affaires ecclésiastiques depuis 1802*, t. IV, pp. 134 à 154.

22 décembre 1893, *Laune et autres*). Mais une simple déclaration, émanée du réclamant et dont l'exactitude est contestée, et des attestations signées par des particuliers habitant la paroisse dans laquelle il demande à être inscrit sur la liste électorale, ne constituent pas des justifications suffisantes pour faire ordonner son inscription.

1090. Toute modification au territoire d'une circonscription paroissiale protestante ne peut être effectuée que par décret.

Les questions de délimitation de paroisses protestantes donnent lieu fréquemment à des contestations, qui soulèvent de délicates questions de compétence. La cour de cassation a décidé que le tribunal, saisi de l'appel d'une décision rendue par un consistoire, qui a ordonné l'inscription d'un membre de l'église réformée sur le registre d'une paroisse, par le motif que cet électeur réside depuis plus de deux ans dans un hameau dépendant précédemment d'une autre paroisse, mais rattachée à la première par un arrêté consistorial, ne peut statuer immédiatement au fond, si le tiers électeur appelant soutient que la délimitation de la paroisse invoquée par l'électeur a été faite illégalement par le consistoire, alors que l'autorité administrative seule avait compétence pour faire cette délimitation. En ce cas, la contestation soulève une question ou exception préjudicielle de la compétence administrative, en présence de laquelle le tribunal devait surseoir au jugement de la question électorale, en renvoyant les parties devant l'autorité administrative compétente pour y faire résoudre la question préjudicielle (c. ch. civ. 10 mai 1892, *Vézerie c. Bourdel*).

Dans une affaire où il s'agissait de savoir si les protestants de Périgueux faisaient partie de la paroisse protestante de Bergerac, il a été également jugé, dans le même ordre d'idées, que la juridiction civile est incompétente pour décider si un groupe de protestants, rattaché administrativement à un consistoire, fait ou non partie de telle paroisse déterminée, comprise dans le ressort de ce consistoire. Il y a là une question de délimitation, à la fois territoriale et ecclésiastique, dont la solution appartient exclusivement

à l'autorité administrative. Lorsque cette question n'a été résolue que par des actes administratifs dont les dispositions sont contradictoires et inconciliables, le tribunal, devant lequel elle est soulevée à l'occasion d'une demande d'inscription sur les registres électoraux de ladite pariosse, doit surseoir à statuer jusqu'à ce que l'autorité compétente ait donné l'interprétation de ces actes (ch. civ. 12 juillet 1887, *Rabiez et Garrigat* c. *Camblong et autres*).

### C. *Eglise évangélique de la confession d'Augsbourg.*

1091. Conséquences du traité de Francfort relativement aux églises luthériennes de France.
1092. Synode réuni à Paris en 1872, et projet de réorganisation par lui voté.
1093. Causes de retard dans le vote législatif et rejet de la forme primitivement concordataire du projet.
1094. Inspecteurs ecclésiastiques.
1095. Synodes particuliers; synode général; synode constituant.
1096. Dispositions de la loi du 1er août 1879.
1097. Décret du 12 mars 1880 et instruction ministérielle du 24 juillet 1880.

**1091.** L'Église luthérienne, ou église évangélique de la confession d'Augsbourg, suit, relativement à la circonscription et au régime des paroisses et des consistoires, les mêmes règles que celles prescrites pour les églises réformées. Ce sont les bases presbytériennes communes aux deux cultes protestants reconnus par l'État et ci-dessus exposées [nos 1080 à 1084]. Mais au-dessus des conseils presbytéraux et des consistoires, cette confession a pour caractère particulier de posséder une hiérarchie mixte, où se trouvent combinés les principes d'élection et d'autorité. Cette hiérarchie comprenait, avec des inspecteurs ecclésiastiques, un consistoire supérieur siégeant à Strasbourg et à Colmar, et un directoire entre les mains duquel se concentraient les pouvoirs de toutes les églises. Le décret du 26 mars 1852 avait eu pour objet, dans son chapitre 3, contenant les dispositions spéciales à ce

culte, de donner au principe d'autorité, sur le principe électif, une action plus forte et plus soutenue que ne l'avait fait le titre III de la loi du 18 germinal de l'an X (*Articles organiques des cultes protestants*).

Le consistoire supérieur et le directoire n'existent plus. Nous avons déjà dit [n° 1080] que le titre III des Organiques des cultes protestants de l'an X et le chapitre III du décret-loi du 26 mars 1852 ont été remplacés. Les mutilations imposées au territoire national en 1871, ne laissent subsister en France que des débris de l'église évangélique de la confession d'Augsbourg, formant les groupes luthériens de Montbéliard et de Paris. Les principaux centres étaient en Alsace, et c'était à Strasbourg que siégeaient ses principaux organes; or, l'article 6 du traité de Francfort, du 10 mai 1871, disposait que les communautés de la confession d'Augsbourg du territoire français cesseraient de relever du consistoire et du directoire siégeant à Strasbourg. Il n'y avait donc plus de lien, ni entre les églises luthériennes de France entre elles, ni entre elles et l'État. Les conditions légales de nomination des pasteurs étaient même devenues impraticables. Toutefois, en attendant qu'il fût pourvu à une nouvelle organisation du culte luthérien dans ses rapports avec l'État, dès le 12 juin 1874, un arrêté du ministre des cultes avait autorisé les consistoires à élire, à titre provisoire, des pasteurs aux cures vacantes, dont le pouvoir exécutif ratifiait les choix à titre provisoire, pour l'application des crédits ouverts par le budget des cultes.

1092. Cette situation pénible ne pouvait se prolonger. Cependant les circonstances retardèrent, jusqu'au mois d'août 1879, la loi qui devait y mettre un terme et donner, aux cent mille français de cette église mutilée, une organisation nouvelle.

Dès le mois de juillet 1871, les consistoires de Montbéliard et les inspecteurs ecclésiastiques avaient préparé un projet de reconstitution, presque entièrement adopté le mois suivant par le consistoire de Paris. Bientôt après, une lettre du ministre des cultes du 7 octobre 1871 annonçait la convocation d'un synode qui se réunit en 1872, à Paris, au ministère des cultes. Dans cette réu-

nion fut voté le projet de constitution nouvelle, tel qu'en définitive il a été consacré sept ans plus tard par la loi.

Deux traits principaux le caractérisent.

En premier lieu, cette organisation est fondée sur le maintien des deux inspections de Paris et de Montbéliard, avec leurs pasteurs, leurs conseils presbytéraux, leurs consistoires, leurs synodes particuliers, et leurs inspecteurs respectifs ; c'est l'autonomie administrative de chaque inspection, rassurant les églises de Montbéliard contre l'influence redoutée des églises luthériennes de Paris.

En second lieu, ce projet de 1872, consacré législativement en 1879, reliait entre elles les deux inspections de Montbéliard et de Paris, par la création d'un synode général et de sa commission exécutive, et éventuellement d'un synode constituant, l'un et l'autre composés de représentants élus par les deux circonscriptions d'inspections.

1093. Cette combinaison judicieuse et conciliante méritait l'approbation des pouvoirs publics, comme du reste elle l'obtint plus tard. Mais les événements politiques n'expliquent pas seuls le retard qui s'est produit. Il est également imputable à la forme même de la proposition. Le synode luthérien de 1872 s'était inspiré d'un passage du discours de Portalis au Corps législatif en l'an X, dont nous avons, même en ce qui concerne les Organiques du culte catholique, réfuté la doctrine [n° 1053], et qui est encore moins admissible en ce qui concerne les Organiques des cultes protestants, assimilés les uns et les autres au Concordat. En conséquence, le synode soumettait purement et simplement, la constitution par lui délibérée, à l'approbation des pouvoirs publics, et c'est ainsi que le projet de loi, en cet unique article d'approbation, fut présenté au Sénat, le 19 mars 1878, par le ministre des cultes [1].

Le résultat de cette manière de procéder eût été de faire du synode et de l'État deux parties contractantes, et de l'organisation

[1] M. Bardoux.

du luthéranisme un concordat, ne pouvant être modifié que par l'accord du synode constituant et du pouvoir législatif.

La commission sénatoriale [1] refusa d'accepter cette forme concordataire, comme contraire à la vérité des faits accomplis en l'an X, aux situations respectives, et à la souveraineté de l'État. La commission adoptait du reste, avec quelques changements, les 27 articles de la réorganisation élaborée par le synode luthérien. Ses représentants se soumirent, non sans regrets, mais suivant nous avec raison, et après une importante discussion, dans laquelle la thèse concordataire fut éloquemment soutenue [2]. Le Sénat, puis la Chambre des députés, votèrent le projet de loi dans sa forme nouvelle.

1094. Nous avons indiqué [nº 1092] les caractères essentiels de l'organisation votée par le synode luthérien de 1872 et consacrée par la loi du 1er août 1879. On remarque dans l'article 6 les attributions considérables des inspecteurs ecclésiastiques. Cet important organe n'existe pas dans le culte réformé. Il est de tradition dans le culte luthérien. Les inspecteurs ecclésiastiques consacrent, installent, surveillent les pasteurs et les églises de leur ressort. Le synode particulier, avec l'approbation du gouvernement, peut seul suspendre ou destituer les pasteurs. Ils sont nommés, avec la même approbation, par le consistoire sur la présentation du conseil presbytéral. Le synode particulier nomme pour neuf ans les inspecteurs, qui font partie de droit du synode particulier et du synode général, et de leurs commissions exécutives.

1095. « Le synode général, porte l'article 22 de la loi du 1er août 1879, est l'autorité supérieure de l'église de la confession d'Augsbourg. » Il est composé des représentants des deux circonscriptions synodales de Montbéliard et de Paris. La circonscription de Montbéliard comprend les trois départements du

[1] Rapporteur M. Eugène Pelletan.
[2] Par MM. le général de Chabaud-Latour, Chesnelong, et Hervé de Saisy; séance du Sénat du 20 février 1879.

Jura, du Doubs, de la Haute-Saône, et le territoire de Belfort; celle de Paris comprend tout le reste de la France et l'Algérie.

Tandis que le synode particulier et sa commission exécutive représentent les consistoires de chacune de ces deux circonscriptions, le synode général et sa commission exécutive représentent les consistoires des deux circonscriptions synodales, c'est-à-dire l'ensemble des églises luthériennes de France. Il est composé de 36 membres titulaires, dont les deux inspecteurs ecclésiastiques, membres de droit, et un membre de la faculté mixte de théologie appartenant à la communion luthérienne. Les 33 autres membres sont répartis entre les deux circonscriptions synodales proportionnellement à leur population luthérienne, 15 (5 pasteurs et 10 laïques) pour le synode particulier de Paris, et 18 (6 pasteurs et 12 laïques) pour le synode particulier de Montbéliard.

Le synode général se réunit au moins tous les trois ans, alternativement à Paris et à Montbéliard, « ou dans telle autre ville « désignée par lui ». Il peut être réuni en session extraordinaire sur la demande de l'un des deux synodes particuliers ou du gouvernement (L. 1879, art. 26).

Aux termes de l'article 27 de la loi de 1879, le synode général peut, à la majorité des deux tiers des voix, et « si les intérêts de « l'église lui paraissent l'exiger », convoquer un synode constituant qui sera composé d'un nombre double de celui des membres du synode général. Cet article 27 de la loi de 1879 est, pour l'église évangélique de France, comme la clause de révision de nos lois constitutionnelles.

1096. Il est utile de reproduire le texte de cette importante loi du 1er août 1879, qui remplace la dernière partie des Organiques des cultes protestants de l'an X et du décret-loi du 26 mars 1852. Nous indiquons ici sa division en cinq titres, conformément aux dispositions de son article 1er. Dispositions générales; (art. 1); titre 1, des pasteurs et des inspecteurs ecclésiastiques (art. 2 à 6); titre 2, des conseils presbytéraux (art. 7 à 10); titre 3, des consistoires (art. 11 à 14); titre 4, des synodes particuliers (art. 15 à 21); titre 5, du synode général (art. 22 à 28).

L'Église évangélique de la confession d'Augsbourg a des pasteurs, des inspecteurs ecclésiastiques, des conseils presbytéraux, des consistoires, des synodes particuliers et un synode général. Elle a aussi une faculté de théologie (Loi du 1er août 1879, *relative à des modifications à introduire dans l'organisation de l'Eglise de la confession d'Augsbourg par suite des cessions de territoire de 1871*, art. 1). — Chaque circonscription paroissiale a un ou plusieurs pasteurs (art. 2). — Pour être nommé pasteur, il faut remplir les conditions suivantes : 1° être Français ou d'origine française; 2° être âgé de vingt-cinq ans; 3° être pourvu du diplôme de bachelier en théologie, délivré par une faculté française, et d'un acte de consécration (art. 3). — Les pasteurs sont nommés par le consistoire sur la présentation du conseil presbytéral. La nomination est soumise à l'agrément du gouvernement. Dans le cas où le choix du consistoire donne lieu à une réclamation, il est procédé comme il est dit à l'article 21 (art. 4). — Les pasteurs peuvent être suspendus ou destitués par le synode particulier, conformément à la discipline ecclésiastique. Les motifs de la suspension ou de la destitution seront présentés au gouvernement, qui les approuve ou les rejette (art. 5). — Les inspecteurs ecclésiastiques sont chargés de la consécration des candidats au saint ministère, de l'installation des pasteurs, de la consécration des églises. Ils ont la surveillance des pasteurs et des églises de leur ressort; ils veillent à l'exercice régulier du culte et au maintien du bon ordre dans les paroisses. Ils sont tenus de visiter périodiquement les églises. Ils font chaque année au synode particulier un rapport général sur leur circonscription. Ils siègent, en leur qualité, au synode général, et sont membres de droit de la commission synodale prévue à l'article 20 ci-dessous; mais ils ne la président pas. Ils sont nommés pour neuf ans par le synode particulier et rééligibles. Ils ne peuvent être révoqués que par le synode général (art. 6). — Chaque église, qui ne forme pas à elle seule un consistoire, a un conseil presbytéral composé du pasteur ou des pasteurs de la paroisse, et d'un nombre d'anciens déterminé par le synode particulier, mais qui ne pourra être moindre de huit (art. 7). — Le conseil presbytéral est élu par les fidèles selon les règles actuellement en vigueur. Il est renouvelé par moitié tous les trois ans (art. 8). — Le consistoire est composé de tous les pasteurs de la circonscription et d'un nombre double d'anciens, délégués par les conseils presbytéraux. Dans le cas où il existerait dans une paroisse un titre de pasteur auxiliaire, le synode particulier pourra exceptionnellement attribuer au titulaire droit de présence et voix délibérative au consistoire (art. 11). — Le consistoire est renouvelé par moitié tous les trois ans. Les membres sortants sont rééligibles (art. 12). — A chaque renouvellement, il élit un président ecclésiastique et un secrétaire laïque (art. 13). — Le consistoire veille au maintien de la discipline; il contrôle l'administration des conseils presbytéraux, dont il règle les budgets et arrête les comptes. Il nomme les receveurs des communautés de son ressort, il délibère sur l'acceptation des donations et legs faits au consistoire ou confiés à son administration. Il donne son avis sur les délibérations des conseils presbytéraux qui ont pour objet les donations ou legs faits aux communautés de la circonscription (art. 14). — Les circonscriptions réunies de plusieurs consistoires forment le ressort d'un synode particulier (art. 15). — Dans l'intervalle de ses sessions, le synode

est représenté par une commission synodale prise dans son sein et nommée par lui. Elle se compose de l'inspecteur ecclésiastique, d'un pasteur et de trois laïques. Ces quatre derniers sont nommés pour six ans. La commission synodale se renouvelle par moitié tous les trois ans. Les membres sortants sont rééligibles. La commission synodale nomme son président (art. 20). — Le synode général est l'autorité supérieure de l'Église de la confession d'Augsbourg. Il se compose : 1° de pasteurs, et d'un nombre de laïques double de celui des pasteurs élus par les synodes particuliers ; 2° d'un délégué de la faculté de théologie. Les membres laïques peuvent être choisis en dehors de la circonscription du synode particulier (art. 22). — Les députés au synode général se renouvellent par moitié tous les trois ans dans chaque circonscription de synode particulier. Les membres sortants sont rééligibles (art. 23). — Les synodes particuliers sont représentés au synode général en raison de la population de leur ressort. Toutefois, un synode ne pourra pas être représenté par moins de quinze membres (art. 24). — Le synode général veille au maintien de la constitution de l'Église ; il approuve les livres ou formulaires liturgiques qui doivent servir au culte et à l'enseignement religieux. Il nomme une commission exécutive qui communique avec le gouvernement ; cette commission présente, de concert avec les professeurs de théologie de la confession d'Augsbourg, les candidats aux chaires vacantes et aux places de maîtres de conférences. Il juge en dernier ressort les difficultés auxquelles peut donner lieu l'application des règlements concernant le régime intérieur de l'Église (art. 25). — Le synode général se réunit au moins tous les trois ans, alternativement à Paris et à Montbéliard, ou dans telle autre ville désignée par lui. Il peut, pour un motif grave et sur la demande de l'un des synodes ou du gouvernement, être convoqué extraordinairement (art. 26). — Le synode général peut, si les intérêts de l'Église lui paraissent l'exiger, convoquer un synode constituant. La majorité des deux tiers au moins du nombre des membres du synode est nécessaire pour cette convocation. Le synode constituant sera composé d'un nombre double de celui des membres du synode général (art. 27). — La loi du 18 germinal an X (Articles organiques des cultes protestants) et le décret-loi du 26 mars 1852, portant réorganisation des cultes protestants, sont abrogés en ce qu'ils ont de contraire aux modifications ci-dessus arrêtées (art. 28).

1097. Un décret du 12 mars 1880, portant règlement d'administration publique *pour l'exécution de la loi du 1er août 1879 sur l'organisation de l'Église de la confession d'Augsbourg*, est composé de 31 articles répartis en sept titres. Il est à remarquer que ce règlement traite d'abord des synodes, en commençant par le synode constituant, tandis que la loi de 1879, s'inspirant du projet voté par le synode de 1872, a suivi l'ordre contraire. Sans attacher d'importance à cette différence, nous constaterons cependant que l'ordre suivi par le synode et par le législateur est

le plus logique, puisque la base presbytérienne, la paroisse, et son organe, le conseil presbytéral, forment l'élément fondamental du protestantisme, dans le culte luthérien, comme dans le culte réformé.

Voici l'économie de ce règlement d'administration publique du 12 mars 1880 : titre 1, du synode constituant (art. 1 à 3); titre 2, du synode général (art. 4 à 9) et de sa commission exécutive (art. 10 à 15); titre 3, des synodes particuliers (art. 16 à 20); titre 4, des consistoires et des conseils presbytéraux (art. 21 et 22); titre 5, de la nomination des pasteurs (art. 23 à 28); titre 6, de la faculté de théologie (art. 29 et 30); titre 7, dispositions générales (art. 31 et 32).

Ce décret a été précédé d'un important rapport, dont il suit l'ordre des matières, présenté par le ministre de l'intérieur et des cultes, en date du 14 novembre 1879 [1]. Il a été suivi d'une instruction du même ministère en date du 24 juillet 1880 [2], aux consistoires et aux conseils presbytéraux, leur notifiant à la fois la loi du 1er août 1879 et le décret du 13 mars 1880.

[1] *Circulaires, instructions et autres actes relatifs aux affaires ecclésiastiques depuis 1802*, t. IV, pp. 99 à 125.
[2] Id., pp. 90 à 94.

§ III. — ORGANISATION DU CULTE ISRAÉLITE.



1098. Nous avons vu [n° 1039] que les incapacités atteignant les Israélites dans notre ancien droit n'ont été abolies que par la loi du 27 septembre 1791, les admettant « pour l'avenir à par« ticiper au droit commun des Français ». Cependant le principe de la liberté des cultes, dont ces règles devaient être la conséquence, était écrit depuis deux ans déjà dans l'article 10 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789.

De même aussi, la loi organique des cultes du 18 germinal an X se bornait à régler les rapports de l'État avec les trois cultes chrétiens reconnus. Bien qu'un illustre historien ait écrit que cette loi contenait également la charte du culte israélite [1], nous savons qu'aucun de ses articles ne lui est consacré. Le discours de Portalis au Corps législatif du 15 germinal an X constate même ce silence. Il en donne un mauvais motif. Tout en disant que « la « religion juive doit participer, comme les autres, à la liberté dé« crétée par nos lois », il ajoute que « les Juifs forment bien « moins une religion qu'un peuple [2], dont le gouvernement a cru « devoir respecter l'éternité ». Les israélites protestèrent de leur patriotisme, et cette protestation fut le point de départ de leur organisation légale, qui ne fut accomplie qu'en 1806.

De même encore, tandis que les trois autres cultes reconnus furent admis, dès l'an X, au bénéfice du traitement de leurs

[1] *Histoire du Consulat et de l'Empire*, par Thiers, t. III, p. 430.
[2] *Discours, rapports et travaux inédits de Portalis*, pp. 53 et 54.

ministres par l'État, celui des ministres du culte israélite fut payé au moyen d'une répartition spéciale entre les israélites jusqu'après la révolution de 1830. Ce traitement n'a été inscrit au budget qu'en 1831, bien que le culte israélite fût reconnu par l'État depuis 1806. « A compter du 1er janvier 1831, porte la loi de finances du 8 février 1831, les ministres du culte israélite recevront des traitements du trésor public ».

Le même phénomène, prouvant la difficulté des principes du droit public et de la législation d'un pays, à triompher des souvenirs d'un long passé de proscription ou d'inégalité, s'est ainsi reproduit sur ces trois points et à ces trois époques, 1789-1791, 15 et 18 germinal de l'an X, 1806-1831.

1099. Une assemblée générale de notables israélites fut convoquée à Paris en 1806, en raison des protestations provoquées par le passage ci-dessus du discours de Portalis du 15 germinal de l'an X. Trois commissaires du gouvernement, Portalis, Pasquier et Molé, chargés de l'interroger, recueillirent des réponses à un questionnaire, attestant le patriotisme national des juifs français. Le 10 décembre 1806 cette assemblée votait un règlement délibéré par elle et qui, approuvé par décret impérial du 17 mars 1808, a été le point de départ de l'organisation du culte israélite en France dans ses rapports avec l'État.

Après d'autres décrets impériaux et ordonnances royales, trente-six ans plus tard, un nouveau règlement, élaboré avec la participation de tous les consistoires israélites de France, a complété cette organisation. Il est devenu l'ordonnance royale du 25 mai 1844. Cette ordonnance, portant règlement d'administration publique, pour l'organisation du culte israélite, n'a pas cessé de fixer les rapports de ce culte avec l'État. Des décrets ultérieurs ne lui ont apporté que des modifications d'une importance secondaire.

1100. L'article 1er de l'ordonnance du 25 mai 1844 résume l'organisation générale du culte israélite. Il est ainsi conçu : « Le « culte Israélite a un consistoire central, des consistoires dépar-

« tementaux, des grands rabbins, des rabbins communaux, et « des ministres officiants ».

Les articles 2 à 66 de l'ordonnance sont répartis en quatre titres : titre 1er des consistoires; consistoire central, consistoires départementaux et des notables (art. 2 à 37); titre 2, des ministres du culte, grand rabbin du consistoire central, grands rabbins des consistoires départementaux, rabbins communaux, ministres officiants (art. 38 à 59); titre 3, des circonscriptions rabbiniques et des temples (art. 60 à 63); titre 4, dispositions diverses (art. 64 à 66).

1101. La composition du corps de notables chargé des fonctions électives par les articles 25 à 35 de l'ordonnance du 25 mai 1844 est actuellement réglée par un décret du 29 août 1872. Ce corps est chargé d'élire : 1° le grand rabbin consistorial; 2° quatre membres laïques du consistoire départemental; 3° un membre laïque du consistoire central; 4° deux délégués pour participer à l'élection du grand rabbin du consistoire central.

Aux termes des articles 7 et 24 de l'ordonnance de 1844, l'élection du grand rabbin et des membres laïques des consistoires central et départementaux est soumise à l'agrément du pouvoir exécutif; mais s'il s'élève des réclamations touchant les opérations électorales, elles sont portées devant le ministre des cultes, qui prononce définitivement, en vertu de l'article 34 de l'ordonnance [n° 512]. Le conseil d'État a décidé, par application de ces textes, dans un arrêt du 5 juin 1862, que les nominations ne peuvent être soumises à l'agrément du chef de l'État, tant que les opérations électorales, dont la régularité est contestée, n'ont pas été déclarées valables, et, par suite, que le décret qui agrée ces nominations avant que le ministre ait statué, est irrégulièrement rendu et doit être rapporté.

Un décret du gouvernement de la défense nationale du 11 novembre 1870, sur l'élection des rabbins, a modifié quelques-unes des règles relatives à l'élection des grands rabbins des consistoires départementaux et des rabbins communaux.

1102. La louable intention de mettre l'organisation du culte israélite en harmonie avec l'organisation administrative de la France a fait introduire dans la réglementation du culte israélite des dénominations qui, en raison de la dispersion de la population israélite, manquent d'exactitude. Telles sont celles de rabbins communaux et de consistoires départementaux.

Les rabbins appelés communaux peuvent avoir dans leur ressort plusieurs communes. La règle est en effet que toute communauté israélite réunissant plus de deux cents israélites a droit à un rabbin communal, mais cette population peut être répartie sur plusieurs communes.

L'article 3 de l'ordonnance de 1844 dispose qu' « il est établi « un consistoire dans chaque département renfermant deux mille « âmes de population israélite », et que « dans aucun cas il ne « peut y avoir plus d'un consistoire par département ». Ces dispositions justifieraient la dénomination de consistoire départemental; c'est ainsi que, malgré une population israélite de plus de 40,000 âmes, il n'y a qu'un consistoire départemental de la Seine, et, malgré une population israélite de 520,000 âmes, il n'y a qu'un consistoire dans le département d'Oran. Mais le § 2 du même article 3 dispose que « s'il ne se trouve pas 2,000 israélites dans le « même département, la circonscription du consistoire s'étend « de proche en proche sur autant de départements qu'il en faut « pour que le nombre soit atteint ». Dans ces conditions, la plupart des consistoires israélites départementaux sont plutôt, malgré leur dénomination légale, des consistoires régionaux. Il n'y a, en effet, d'après ces prescriptions de l'ordonnance de 1844, que douze consistoires israélites, dits départementaux, pour la France et l'Algérie. Ils ont pour chefs-lieux Paris, Bayonne, Besançon, Bordeaux, Lille, Lyon, Marseille, Nancy, Vesoul, Alger, Constantine, et Oran.

Près de chaque consistoire dit départemental, il y a un grand rabbin du consistoire départemental, qui est le seul ecclésiastique faisant partie du consistoire, avec quatre membres laïques élus pour huit ans et renouvelables par moitié tous les quatre ans. Les consistoires départementaux réglementent la police des

synagogues, le cérémonial des mariages et des inhumations; ils nomment aux emplois rabbiniques, sous la ratification du consistoire central.

1103. Le consistoire central du culte israélite, siégeant à Paris, et le grand rabbin du consistoire central étendent leur autorité sur toutes les synagogues de France et d'Algérie. Ils sont investis du droit de haute surveillance et d'admonition en ce qui concerne les intérêts du culte et l'ensemble du rabbinat, avec l'approbation du gouvernement pour les mesures de rigueur. Le consistoire central est cependant aussi un corps en grande majorité laïque, dans lequel le grand rabbin du consistoire central représente seul l'élément ecclésiastique. Les autres membres, au nombre de douze, tous laïques, sont délégués par chacun des douze consistoires départementaux.

Toutefois aucune délibération ne peut être prise par le consistoire central concernant les objets religieux du culte, sans l'approbation du grand rabbin du consistoire central. Mais en cas de dissentiment entre eux, le grand rabbin du consistoire départemental de Paris doit être consulté (O. 1844, art. 38). Le grand rabbin du consistoire central a seul le droit d'officier et de prêcher dans toutes les synagogues de France et d'Algérie. Les grands rabbins des consistoires départementaux n'ont ce droit que dans les synagogues de leur ressort.

## SECTION III. — Recours pour abus.



1104. Le recours pour abus au conseil d'État forme la sanction administrative, du droit de police de l'État sur l'exercice public des cultes reconnus, et de son droit d'intervention dans leur organisation intérieure. Cette institution, très ancienne, s'est formée successivement, jusqu'au jour où elle a pris corps et est historiquement apparue. C'est ainsi que doivent être compris

Pasquier, Dumoulin, l'abbé Fleury, qui font remonter l'origine de cette institution au quatorzième siècle. Ils la rattachent à la plainte formée, en 1329, contre les empiétements des juridictions ecclésiastiques par Pierre de Cugnières, chevalier ès lois et conseiller du roi, devant l'assemblée des barons, seigneurs et prélats que présidait, à Vincennes, Philippe de Valois. L'exorde de son discours caractérise d'ailleurs l'institution : « *Jésus-Christ Notre* « *Seigneur a dit : Rendez à César ce qui est à César, et à Dieu* « *ce qui est à Dieu* ; *or, la temporelle puissance appartient au* « *roi, et la spirituelle aux évêques.* »

Le droit d'appeler comme d'abus de la juridiction ecclésiastique à la juridiction temporelle fut longtemps un moyen d'annuler les procédures et les jugements des juridictions ecclésiastiques, et de réprimer leurs empiétements. C'était un véritable appel porté, contre les actes des cours d'églises, devant la justice royale. De là est venu le nom d'*appellation* ou d'*appel d'abus*, conservé par l'usage, même après avoir cessé d'être exact. L'appel comme d'abus s'est en effet généralisé vers le milieu du XV[e] siècle. Ce ne fut plus seulement un véritable appel porté contre des sentences émanant des tribunaux ecclésiastiques ; il devint un moyen de réprimer tous les actes de la puissance ecclésiastique contraires aux lois du royaume et préjudiciables soit à l'intérêt public, soit aux intérêts particuliers. Divers édits des rois de France ont fixé les règles, les formes et les effets des appels comme d'abus; l'action était exercée par le ministère public ; l'abus était jugé par les parlements, qui prononçaient l'annulation de l'acte entaché d'abus. Ils pouvaient en outre condamner l'ecclésiastique à une amende, dont il leur appartenait de fixer le chiffre, et ordonner, jusqu'à sa soumission, la saisie de ses bénéfices, c'est-à-dire de son temporel.

**1105**. Ces notions historiques ont une importance pratique immédiate. Elles répondent à l'exception soulevée devant le conseil d'État pour contester la légalité des dispositions des Articles organiques, en vertu d'une protestation du pape Pie VII. Nous nous sommes expliqué sur ce point de droit [n° 1053]. Nous

avons en outre fait observer que les Organiques de la loi du 18 germinal de l'an X, en ce qui concerne le recours pour abus, comme en ce qui concerne le droit de vérification des actes du Saint-Siège et des conciles [nos 1067 à 1069] n'ont fait que conserver, comme nous venons de le constater, une institution comptant, en 1802, près de cinq siècles d'existence, et pour laquelle les rois de France n'avaient jamais eu à solliciter l'adhésion de la cour de Rome, ni du clergé. Le projet de loi de 1817 [nos 1067 et 1111] en faisait autant. La loi de l'an X n'a apporté à l'ancien état de choses que des différences secondaires : le jugement de l'abus confié à d'autres juges laïques, au conseil d'État au lieu des parlements, et l'exercice de l'action remis aux citoyens lésés ou aux fonctionnaires administratifs, au lieu de l'être aux magistrats du ministère public. L'article 1er du Concordat [nos 1056 et 1066], en reconnaissant au gouvernement le droit de faire des règlements applicables au culte catholique, aurait d'ailleurs constaté à son profit le droit de créer, si cela eût été nécessaire, une institution dont le véritable caractère est d'être une mesure de police gouvernementale dans l'intérêt de la paix publique. Tous les citoyens français, si haut placés qu'ils soient, sont également soumis aux lois.

1106. Le recours pour abus relatif aux ministres de la religion catholique est actuellement régi par les articles 6, 7 et 8 des Articles organiques de la loi du 18 germinal an X. L'antique dénomination d'appel comme d'abus devait disparaître de la loi, et a fait place à celle plus exacte de *recours pour abus*. C'est le conseil d'État qui en est saisi. Ce n'est pas une réformation qui lui est demandée. Ce n'est pas un jugement qu'il s'agit de rendre. C'est une mesure de haute police qu'il s'agit de prendre. Ce n'est même pas le conseil d'État qui la prend. Il s'agit d'une attribution du chef de l'État et le conseil d'État, son auxiliaire, comme grand conseil de gouvernement et d'administration, ne fait qu'éclairer le pouvoir exécutif de ses lumières. Aussi les recours pour abus n'appartiennent pas au contentieux administratif; ils sont portés à l'assemblée générale du conseil d'État

(Décret portant règlement intérieur du conseil d'État du 2 août 1879, art. 7, remplacé par le décret du 3 avril 1886 [n° 98]). L'assemblée générale accomplit sa mission, sur le rapport de la section des cultes. Le conseil est saisi par un rapport du ministre des cultes agissant d'office, ou en vertu du recours formé, soit par le préfet, soit par un simple citoyen. Les parties sont admises à produire des mémoires. On sait que la procédure, devant l'assemblée générale du conseil, a lieu sans frais, sans constitution obligatoire d'avocat au conseil, sans plaidoirie et sans publicité. On sait aussi que le conseil d'État en matière administrative n'a pas de pouvoir propre. Il prépare le projet de décret par lequel statuera le président de la République.

Ces dispositions sont en harmonie, avec le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire. Ce principe était méconnu par le décret inconstitutionnel du 23 mars 1813, épilogue du refus d'exécution par le pape du concordat de Fontainebleau. Ce décret, fait « pour opposer les gens de loi aux gens d'Église[1] », substituait la compétence des cours impériales à celle de l'autorité administrative. C'est ce que faisait aussi l'article 8[2] du projet de loi du 28 novembre 1817, présenté à la Chambre des députés pour l'exécution du projet de concordat de 1817. Ce texte maintenait tous les cas d'abus des articles 6 et 7 des Organiques, mais pour consacrer, sur ce point, comme sur tous les autres, le retour au droit antérieur à la Révolution, il revenait à la compétence des cours royales et des procureurs généraux. C'était encore l'oubli des principes de séparation des pouvoirs et des autorités. C'était peut-être aussi l'oubli de cette vérité historique

[1] *Les quatre Concordats*, t. III, p. 9 (1818), par M. de Pradt, ancien évêque de Poitiers et ancien archevêque de Malines, et aussi (malheureusement pour sa mémoire, en raison du trafic odieux qui lui est reproché) ancien grand chancelier de la Légion d'honneur, sous Louis XVIII, pendant les cinq derniers mois de 1814.

[2] « Les cas d'abus spécifiés par l'article 6 et ceux de troubles prévus par l'article 7 de la loi du 8 avril 1802 seront portés directement aux cours royales, première chambre civile, à la diligence de nos procureurs généraux ou sur la poursuite des parties intéressées. Les cours royales statueront dans tous les cas qui ne sont pas prévus par les Codes, conformément aux règles anciennes observées dans le royaume, sauf recours en cassation (Projet de loi du 28 novembre 1817, art. 8) ».

que le clergé, dans l'ancien droit, se montrait aussi irrité de la juridiction des parlements en matière d'abus, que le clergé de nos jours peut l'être contre l'intervention de l'assemblée générale du conseil d'État.

1107. Les déclarations d'abus contre les ecclésiastiques de second ordre sont les plus fréquentes. Contre les archevêques et évêques, on trouve insérés au *Bulletin des lois* ou au *Journal officiel*, depuis l'an X, trente-deux décrets ou ordonnances portant déclarations d'abus, relatives aux diocèses qui font actuellement partie de la France. L'un de ces 32 décrets prononce déclaration d'abus, pour des faits collectifs, contre sept prélats (10e), un autre contre cinq (27e) ; et enfin le 29e contre deux prélats, l'un archevêque, l'autre évêque, pour des faits identiques, mais sans connexité entre eux. En se plaçant au point de vue du nombre des prélats atteints, on trouve ainsi quarante-trois déclarations d'abus.

Ces 32 décrets ou ordonnances, et ces 43 déclarations d'abus, ont été rendus aux dates et dans les diocèses qui suivent :

1° contre l'évêque de Poitiers, 23 décembre 1820 ; 2° contre le cardinal-archevêque de Toulouse, 10 janvier 1825 ; 3° contre l'évêque de Moulins, 4 mars 1835 ; 4° contre l'archevêque de Paris, 21 mars 1837 ; 5° contre l'évêque de Clermont, 30 décembre 1838 ; 6° contre l'évêque de Châlons, 8 novembre 1843 ; 7° contre le cardinal-archevêque de Lyon, 9 mars 1845 ; 8° contre l'évêque de Moulins, 6 avril 1857 ; 9° contre l'évêque de Poitiers, 30 mars 1861 ; 10° contre les archevêques de Cambrai, Tours et Rennes, et les évêques de Metz, Nantes, Orléans et Chartres, 8 août 1863 ; 11° contre l'évêque de Moulins, 8 février 1865 ; 12° contre le cardinal-archevêque de Besançon, 8 février 1865 ; 13° contre l'archevêque d'Aix, 16 mai 1879 ; 14° contre l'évêque de Grenoble, 13 décembre 1879 ; 15° contre l'archevêque d'Albi, 28 avril 1883 ; 16° contre l'évêque d'Annecy, 28 avril 1883 ; 17° contre l'évêque de Langres, 28 avril 1883 ; 18° contre l'évêque de Viviers, 28 avril 1883 ; 19° contre l'évêque de Valence, 28 avril 1883 ; 20° contre l'évêque de Langres, 9 juin 1883 ; 21° contre l'évêque d'Angers,

31 mars 1884 ; 22° contre l'évêque de Pamiers, 12 février 1886 ; 23° contre l'évêque de Séez, 16 mars 1886 ; 24° contre l'évêque de Grenoble, 16 mars 1886 ; 25° contre l'évêque de Saint-Dié, 24 mars 1886 ; 26° contre l'évêque de Mende, 26 avril 1892 ; 27° contre l'archevêque d'Avignon et les évêques de Montpellier, Valence, Viviers et Nîmes, 5 mai 1892 ; 28° contre l'archevêque d'Aix, 2 juin 1892 ; 29° contre l'archevêque de Rennes et l'évêque de Luçon, 10 août 1892 ; 30° contre l'archevêque de Cambray, 7 août 1896 ; 31° contre l'évêque de Clermont, 26 juin 1897 ; 32° contre l'évêque de Nevers, 31 juillet 1897.

1108. Voici le texte des Articles organiques du culte catholique qui régissent le recours pour abus, et dont l'application a été faite dans les espèces indiquées au numéro qui précède.

Il y aura recours au conseil d'État dans tous les cas d'abus de la part des supérieurs et autres personnes ecclésiastiques. Les cas d'abus sont l'usurpation ou l'excès de pouvoirs, la contravention aux lois et règlements de la République, l'infraction des règles consacrées par les canons reçus en France, l'attentat aux libertés, franchises et coutumes de l'Eglise gallicane, et toute entreprise ou tout procédé qui, dans l'exercice du culte, peut compromettre l'honneur des citoyens, troubler arbitrairement leur conscience, dégénérer contre eux en oppression, ou en injure, ou en scandale public (Loi du 18 germinal an X, *Articles organiques du culte catholique*, art. 6). — Il y aura pareillement recours au conseil d'État, s'il est porté atteinte à l'exercice public du culte et à la liberté que les lois et règlements garantissent à ses ministres (art. 7). — Le recours compétera à toute personne intéressée ; à défaut de plainte particulière, il sera exercé d'office par les préfets ; le fonctionnaire public, l'ecclésiastique ou la personne qui voudra exercer ce recours, adressera un mémoire détaillé et signé au conseiller d'État chargé de l'administration des cultes, lequel sera tenu de prendre dans le plus court délai tous les renseignements convenables ; et, sur son rapport, l'affaire sera suivie et définitivement terminée dans la forme administrative, ou renvoyée, selon l'exigence des cas, aux autorités compétentes (art. 8).

1109. Il résulte de ces textes qu'il existe six cas d'abus, dont les cinq premiers sont énumérés par l'article 6 de la loi de germinal, et le dernier par l'article 7. Nous allons les expliquer dans l'ordre du texte. Voici les trois premiers :

1° *L'usurpation ou l'excès de pouvoir*. — L'usurpation est l'invasion de l'autorité spirituelle dans le domaine du pouvoir temporel

ou d'une autre autorité spirituelle; l'excès est le fait de l'autorité qui dépasse la limite de son pouvoir, sans sortir cependant de son propre domaine. A titre d'exemple de ce premier cas d'abus, nous citons la 22e des déclarations d'abus du tableau qui précède, prononcée pour censure des actes de l'autorité publique (loi du 28 mars 1882 sur l'instruction primaire), la 23e prononcée pour critique d'une déclaration ministérielle du 16 janvier 1886, dans une lettre pastorale officiellement adressée par l'évêque aux membres de son clergé et constitutive d'excès de pouvoir, et la 27e pour une lettre pastorale collective ayant pour objet « non d'instruire les fidèles de leurs devoirs religieux, mais « de les inciter à parler, écrire, agir contre les lois de l'État et « spécialement à former des comités électoraux en vue d'acqué- « rir au moyen des élections la possession du pouvoir ».

2° *La contravention aux lois et reglements de la République* est toujours comprise dans l'excès de pouvoir, mais peut exister sans qu'il y ait excès de pouvoir. En voici des exemples. Tandis qu'une censure de la politique du gouvernement est un excès de pouvoir, des allusions offensantes pour le chef de l'État constituent une contravention aux lois de la République, article 86 du Code pénal (9e des déclarations d'abus ci-dessus). De même, la publication officielle, par mandement pastoral, d'actes du Saint-Siège (24e déclaration), ou d'actes de la congrégation de l'*Index*, ou autres congrégations romaines dont l'autorité n'a jamais été reconnue par le gouvernement français (15e, 16e, 17e, 18e déclarations). Les 4e, 5e, 11e et 12e déclarations d'abus ci-dessus indiquées contiennent aussi des applications de ce cas d'abus. Enfin, la 26e déclaration, déjà citée au point de vue de l'excès de pouvoir, constate dans une lettre pastorale collective une double contravention aux lois de la République (art. 4 et 9 des Organiques).

3° *L'infraction des règles consacrées par les canons reçus en France*. — Un exemple frappant de ce cas d'abus se trouve dans la 8e décision mentionnée au numéro précédent; un des chefs de condamnation qu'elle contient est la violation des canons relatifs à l'inamovibilité des curés, dont l'évêque avait exigé, au moment de leur nomination, des démissions écrites, qui les transformaient

en simples desservants révocables *ad nutum*. C'est aussi ce cas d'abus qui est allégué par les prêtres frappés de peines ecclésiastiques; le recours n'est ouvert alors, que s'il s'agit de peines de la discipline extérieure, telles que déposition d'un curé inamovible, interdiction *a sacris* contre un simple prêtre, interdiction du port du costume ecclésiastique. Le conseil d'État, sans s'occuper du fond, n'examine que la question de savoir si la peine est canonique ou rendue dans les formes voulues par les canons. On entend par *canons reçus en France* ceux qui ont été régulièrement publiés sur le sol français, soit dans l'ancien, soit dans le nouveau droit public, en vertu des règles anciennement admises en France et consacrées par les articles 1, 2, 3 et 4 des Articles organiques [*voir* nos 1057 et 1067].

1110. Le 4e cas d'abus est, d'après le texte de l'article 6, dont nous suivons l'énumération, *l'attentat aux libertés, franchises et coutumes de l'Église gallicane*. On désigne sous ce nom les maximes de droit public ecclésiastique gardées en France sous l'ancienne monarchie. Elles sont mentionnées et confirmées dans la pragmatique sanction de saint Louis du mois de mars 1268 et dans une ordonnance du même roi de l'année 1228. Pierre Pithou, avocat au parlement, en publia, en 1594, une sorte de formulaire, sous le titre de *Libertés de l'Église gallicane rédigées en 83 articles*, qui eut, en France, la plus grande autorité jusqu'en 1682.

Alors les maximes de l'Église gallicane reçurent leur rédaction officielle. Elle se trouve dans la célèbre *Déclaration faite par le clergé de France de ses sentiments touchant la puissance ecclésiastique*, du 19 mars 1682, rédigée par Bossuet en quatre articles, publiée par l'édit de Louis XIV, enregistré au parlement de Paris le 23 mars 1682. Louis XV, par un arrêt du conseil du 24 mai 1766, et Louis XVI, par une déclaration du 7 juin 1777, ont confirmé l'édit de 1682. La loi du 18 germinal de l'an X, en rétablissant en France le culte catholique, s'en est référée à la déclaration de 1682, par cette disposition de l'article 6 de la loi de l'an X formulant le cas d'abus qui nous occupe, et par celle de l'article 24 relatif à l'enseignement dans les séminaires.

A une époque ultérieure, cette déclaration a été reproduite par le décret impérial du 25 février 1810, « qui déclare *loi générale* « *de l'Empire* l'édit du mois de mars 1682 ». C'est le même jour, 25 février 1810, qu'était promulgué le chapitre du Code pénal contenant les articles 201, 202, 203 et 204, qui peuvent être considérés comme étant, dans l'ordre pénal, le corollaire effectif du recours pour abus.

Ces maximes ont toujours été considérées par les pouvoirs publics de France comme ayant un caractère politique, en tant que se rattachant au principe fondamental de l'indépendance de l'État, ainsi formulé dans le premier des quatre articles de la Déclaration de 1682 : « Le chef de l'Église et l'Église même n'ont « reçu de puissance que sur les choses spirituelles et qui con« cernent le salut, et non pas sur les choses temporelles et civi« les ». On retrouve ce principe confirmé par une déclaration solennelle des évêques de France du 3 avril 1826.

Ce cas d'abus est un de ceux relevés dans la 7e des décisions ci-dessus énumérées; on y lit que « le cardinal-archevêque de « Lyon, en attaquant l'autorité de l'édit de mars 1682, de l'arti« cle 24 de la loi du 18 germinal an X, et du décret du 25 fé« vrier 1810, a commis un attentat aux libertés, franchises et « coutumes de l'Église gallicane consacrées par ces actes de la « puissance publique ». Ce grief est aussi relevé dans les 8e, 10e, 13e, 15e, 16e, 17e, 18e des déclarations d'abus mentionnées ci-dessus [n° 1107].

Les trois déclarations d'abus qui portent, dans ce tableau chronologique [n° 1107], les numéros 26, 28 et 29 (décrets des 26 avril, 2 juin et 10 août 1892) contiennent une première partie conçue dans les termes suivants : « Sur le premier chef du re« cours : considérant qu'il est de maxime fondamentale dans le « droit public français, et qu'il résulte notamment de l'article 1er « de la convention du 26 messidor an IX et du décret du 25 février « 1810, que l'église et ses ministres n'ont reçu de puissance que « sur les choses spirituelles et non sur les choses temporelles et « civiles; considérant que la lettre pastorale dont l'évêque de « Mende a ordonné la lecture en chaire dans toutes les églises de

« son diocèse n'était pas destinée à instruire les fidèles de leurs « devoirs religieux, mais qu'elle avait uniquement pour but « d'exercer une pression sur les consciences en vue des élections « municipales; considérant que l'évêque de Mende en usant, pour « intervenir dans les luttes électorales, de l'autorité qui ne lui a « été conférée que sur les choses spirituelles, a commis un excès « de pouvoir qui rentre dans les cas d'abus prévus par l'article « 6 de la loi du 18 germinal an X. » — Chacun de ces trois décrets contient en outre le visa suivant : « Vu le décret du 25 fé« vrier 1810 qui déclare loi de l'État l'édit de mars 1682 sur la « déclaration du clergé de France de la même année ».

La 27e déclaration d'abus, déjà citée au point de vue de l'excès de pouvoir et de la contravention aux lois de la République, constate aussi : « Qu'il est de maxime fondamentale, consacrée, « notamment, par la convention du 26 messidor an IX et par le « décret du 25 février 1810, que, si les ministres du culte ont « reçu puissance sur les choses spirituelles, il leur est interdit « d'user de cette autorité dans l'ordre des choses temporelles et « civiles (D. 5 mai 1892) ».

Un décret du 28 juillet 1895 [1] (*Wirth et consorts*), prononçant une déclaration d'abus collective, non contre des prélats, mais contre un grand nombre de prêtres qui, « réunis sans autorisa« tion ou agissant de concert, ont rédigé ou signé des déclarations « ayant pour objet de provoquer à la désobéissance aux lois de « l'État », constate que « de semblables écrits, revêtus de la signa« ture de prêtres se prévalant des titres qu'ils tiennent de leurs « fonctions, constituent à la fois un excès de pouvoir et un pro« cédé de nature à troubler arbitrairement les consciences, cas « d'abus prévus par l'article 6... ». Mais, en outre, ce décret, bien que faisant application de ces deux autres cas d'abus, n'est pas étranger au quatrième qui nous occupe. Il vise, en effet, comme ceux de 1892 qui viennent d'être signalés, « le décret du

[1] *Recueil des arrêts du conseil d'État*, 3e annexe, recours pour abus, 1895, p. 893. — Toutes les décisions d'abus par nous citées se trouvent à leur date dans cette partie spéciale de ce recueil. — Voir au *Journal officiel* du 2 août 1895 le rapport soumis au conseil d'État dans cette affaire.

« 25 février 1810 qui déclare loi de l'État l'édit de mars 1682 « sur la déclaration du clergé de France de la même année »; il vise aussi un arrêt du conseil du roi du 10 novembre 1640; et ce décret du 28 juillet 1895, qui débute ainsi, aboutit à la déclaration d'abus suivante : « Il y a abus dans les manifestations collectives d'un certain nombre de prêtres des diocèses de Cambrai, Coutances, et Poitiers ».

L'autorité judiciaire a eu parfois l'occasion de constater aussi, comme l'autorité administrative, le caractère de loi de l'État appartenant à la Déclaration de 1682 : tel est le célèbre arrêt de la cour royale de Paris du 3 décembre 1825 (*Affaire du Constitutionnel*; Sirey, 26, 2, 78, et collection nouvelle 8, 2, 153).

1111. Ce ne sont pas seulement toutes ces déclarations d'abus, les plus anciennes, comme les plus récentes (1892 et 1895), qui constatent que le décret du 25 février 1810 et l'édit de mars 1682 n'ont pas cessé d'être lois de l'État, depuis 1871, comme avant [nos 1057 et 1067].

Il faut remarquer aussi que, depuis 1870, sous tous les gouvernements et ministères, sous la présidence du maréchal de Mac-Mahon, comme sous celle de M. Thiers, et de tous leurs successeurs, comme sous tous les régimes politiques antérieurs, tous les actes du pouvoir exécutif portant réception, soit des bulles d'institution des évêques, soit des autres actes du Saint-Siège, ont contenu et contiennent toujours un article ainsi conçu : « Ladite « bulle est reçue sans approbation des clauses, formules ou ex- « pressions qu'elle renferme, et qui sont ou pourraient être con- « traires à la Constitution, aux lois de l'État, et aux franchises, « libertés et maximes de l'Église gallicane ».

Le projet de loi du 28 novembre 1817, dans ses articles 10 et 11, et le roi Louis XVIII, dans ses déclarations solennelles réitérées [no 1067], ne faisaient pas autrement.

1112. Le dernier cas d'abus, prévu par l'article 6, est : 5° *Toute entreprise ou tout procédé qui, dans l'exercice du culte, peut compromettre l'honneur des citoyens, troubler arbitrairement leur*

*conscience, dégénérer contre eux en oppression ou en injure ou en scandale public*. Cette définition, si large, de ce dernier des cas d'abus prévus par l'article 6, a pour but de protéger les particuliers contre toutes les atteintes injustes dont ils pourraient être l'objet de la part des ministres du culte. Le fait de diffamation s'y trouve compris, et le recueil des décisions du conseil d'État contient de nombreuses applications de cette disposition contre des curés et surtout des desservants. Le refus de sacrement rentre aussi dans les termes de ce cinquième cas, non lorsqu'il est pur et simple, parce que « le refus tout nu de prières est un cas spirituel », selon l'expression de M. de Cormenin, mais lorsque les circonstances qui l'accompagnent constituent l'injure, l'oppression ou le scandale public, comme dans la 5e des déclarations d'abus. Cette déclaration fut prononcée contre l'évêque de Clermont pour avoir refusé la sépulture ecclésiastique au comte de Montlosier, parce qu'il était mort sans avoir voulu rétracter un acte bien connu de sa longue carrière politique, allant de l'Assemblée constituante de 1789, à la Chambre des pairs des deux Chartes.

Un autre exemple frappant, de refus de sacrement constituant ce 5e cas d'abus, résulte d'un décret du 7 janvier 1892, décidant qu'il y a abus, dans le fait, par un desservant, de refuser publiquement la première communion à des enfants qui avaient reçu la préparation religieuse en vue de ce sacrement, alors que le refus est fondé sur ce que les parents n'avaient pas voulu se conformer à l'obligation imposée par lui, aux seuls enfants de l'école publique, de les envoyer après la cérémonie au presbytère, où ils devaient rester jusqu'aux vêpres et prendre part à un repas moyennant une cotisation payée par la famille (*Hérisset et autres* c. *abbé Robineau, desservant des Aubiers*).

Nous avons cité ci-dessus [no 1110] un décret du 28 juillet 1895 (*Wirth et consorts*) qui fait une application de ce cas d'abus.

Ce cas d'abus peut aussi se rencontrer lorsque le procédé, sans atteindre directement un citoyen déterminé, « est de nature à semer l'alarme dans les âmes catholiques par des rapprochements propres à inquiéter leurs croyances (9e déclaration) ». La

22e déclaration d'abus du tableau ci-dessus [n° 1107] se place aussi dans cet ordre d'idées, à l'occasion d'une lettre pastorale censurant un acte du gouvernement et « annonçant aux fidèles « que, dans la paroisse où le traitement du ministre du culte a été « supprimé, l'exercice du culte sera suspendu ». Il résulte de cette interprétation que cette disposition protège, comme les précédentes, les intérêts généraux, tout en réprimant les actes contraires aux droits privés des citoyens.

1113. Enfin 6° *l'atteinte à l'exercice public du culte et à la liberté que les lois et règlements garantissent à ses ministres*, forme un sixième cas d'abus, prévu non plus par l'article 6, mais par l'article 7 des Articles organiques. Il se réfère moins aux troubles apportés par les simples particuliers, réprimés par le Code pénal (art. 260 à 264), qu'à ceux qui seraient l'œuvre des fonctionnaires publics abusant de leur autorité, pour entraver le ministère ecclésiastique ou envahir le domaine des choses spirituelles. Cette disposition démontre péremptoirement l'inexactitude de l'idée, souvent émise, que le recours pour abus, dans la pensée du législateur de l'an X, serait exclusivement dirigé contre les ecclésiastiques, sans jamais être pour eux une protection.

Ce sixième cas d'abus se produit le plus souvent à l'occasion d'arrêtés de police, que les ministres du culte considèrent, à tort ou à raison, comme contraires à la liberté de leur ministère. Ils peuvent prendre l'initiative de les déférer au conseil d'État pour abus en suivant les formes prescrites par l'article 8 des Organiques. Mais il arrive aussi qu'au lieu de procéder ainsi ils passent outre aux prescriptions de ces arrêtés de police; des procès-verbaux sont dressés, et ils sont poursuivis pour ces contraventions devant le tribunal de simple police ou le tribunal de police correctionnelle, suivant les cas. S'ils prennent alors des conclusions tendantes à ce qu'il soit sursis à statuer sur la poursuite, jusqu'à ce que le conseil d'État se soit prononcé sur le recours pour abus, que l'ecclésiastique se propose de former devant ce conseil, à l'effet de faire prononcer l'annulation de l'arrêté de police comme portant atteinte à l'exercice du culte, l'autorité judi-

ciaire doit surseoir, en accordant un délai de trois mois au moins. Ce sursis est obligatoire parce que le moyen de défense s'attaque au titre même de la poursuite et tend à le faire annuler comme entaché d'abus. Ce cas ne doit pas être confondu avec celui, désormais impossible [n° 1122], dans lequel, d'après l'ancienne jurisprudence [n°s 1120 et 1121], le sursis était demandé pour faire décider, non s'il y avait abus de la part de l'autorité administrative, mais au contraire de la part du ministre du culte et à titre d'immunité contre la poursuite judiciaire exercée contre lui (c. d'Ét. 3 mars 1894, *Iteney*; 29 mai 1894, *Bernard*; 13 août 1895, *Liénard et Lesage*; c. c. ch. crim. 15 mai 1896, *Verrière et autres*).

1114. Les effets du recours pour abus et de l'attribution dont le conseil d'État est investi varient selon les hypothèses, qui peuvent se produire, au nombre de quatre.

1° L'acte reproché au ministre du culte est un abus sans être une infraction à la loi pénale. Dans ce cas, le conseil *termine définitivement l'affaire dans la forme administrative* par une déclaration d'abus, ou en décidant que l'acte reproché ne constitue pas l'un des cas d'abus prévus par la loi du 18 germinal an X (art. 8 des Organiques [n° 1108]). Cette déclaration n'entraîne, sauf controverse [n° 1115], et suivant nous, aucune conséquence répressive. Elle n'est qu'un blâme public infligé à l'auteur de l'acte abusif. La suppression de l'acte est ordonnée, s'il y a lieu.

2° L'acte reproché au ministre du culte constitue à la fois un abus et une infraction à la loi pénale, crime, délit, ou contravention. Dans ce cas, le conseil d'État peut terminer *administrativement* l'affaire, comme dans l'hypothèse précédente, ou renvoyer aux autorités compétentes, *selon l'exigence des cas* (art. 8). Ce droit du conseil d'État, ou, plus exactement, du gouvernement en conseil d'État, n'est pas contestable. Il est absolu, et permet au conseil d'apprécier non seulement la nature du fait délictueux et une question de droit, mais l'ensemble des circonstances et l'opportunité de la décision, toutes choses qui constituent une question de fait.

Le conseil ne doit pas, quoique quelques auteurs aient pensé le

contraire, faire les deux choses, déclarer l'abus et renvoyer aux tribunaux la connaissance du crime ou du délit. La règle *non bis in idem* et le principe de la liberté de la défense, compromis par une déclaration préalable aux poursuites judiciaires, imposent la solution.

Dans tout ce que nous venons de dire sur cette seconde hypothèse, nous supposons que le conseil d'État a été préalablement saisi de la question d'abus. Nous devons réserver entièrement le cas où, dans la même espèce, l'acte étant à la fois un délit de droit commun et un abus ecclésiastique, la poursuite judiciaire est d'abord exercée [nos 1120 à 1122].

3° Le fait reproché au ministre du culte constitue un crime, un délit ou une contravention, mais il ne rentre pas dans les cas d'abus, et il a été accompli dans l'exercice des fonctions sacerdotales. Dans ce cas, quelques auteurs exigent le recours au conseil d'État préalablement à la poursuite, et il existe quelques arrêts du conseil qui ont statué dans cette hypothèse sans déclarer le non-lieu. Mais il faut dire, avec la majorité des auteurs et actuellement toute la jurisprudence, que, d'une part, l'article 75 de la Constitution de l'an VIII ne s'étant jamais appliqué aux ministres du culte [n° 1019 et *note*, et 1033 *in fine*], et le texte de la loi organique faisant défaut, le droit commun a toujours dans cette hypothèse conservé son empire (Bordeaux, 27 mars 1862, *Poitevin* c. *Thiorry*; Toulouse, 18 nov. 1862, *abbé G...*).

4° Le fait délictueux non constitutif d'abus a été accompli en dehors des fonctions sacerdotales. C'est le seul cas dans lequel tout le monde soit d'accord pour reconnaître qu'il n'y a nullement lieu au recours au conseil d'État. Encore certaines contestations se sont-elles produites lorsqu'il s'agit du 5e cas d'abus, le même fait étant ou non constitutif de ce cas d'abus, suivant qu'il est ou non accompli *dans l'exercice du culte*. En cas de négative, nulle intervention du conseil d'État ne saurait être admise. La cour de cassation a jugé, dans ce sens, qu'un ecclésiastique, même délégué par l'évêque à l'effet d'assister au compte annuel d'une fabrique d'église, et qui, dans une séance du conseil de fabrique, a outragé le maire par paroles, n'était pas *dans l'exer-*

*cice du culte*, et tombe directement sous l'application de l'article 222 du Code pénal (ch. crim. 8 mai 1869, *abbé Constance*). C'est aussi à ce titre que la cour de cassation a jugé qu'un vicaire, s'éloignant d'une procession pour enlever le chapeau d'un spectateur, et criant « chapeau bas! », commettait ainsi la contravention de violences légères prévue par les articles 600, 605 et 606 du Code de brumaire an IV, et n'était pas *dans l'exercice du culte* (ch. crim. 16 avril 1880, *abbé Auzuret*). Il en est de même du fait d'un ministre du culte de lacérer une affiche que l'autorité publique a fait placarder sur les murs de l'église (c. ch. crim., 25 mars 1880, *abbé Aninard*).

1115. Quelques-unes des solutions contenues dans le numéro qui précède donnent lieu à d'importantes difficultés. Telle est spécialement celle, que nous avons toujours donnée depuis quarante ans, sur le point de savoir si la déclaration d'abus peut être, dans l'état de la législation, autre chose qu'une peine purement morale. Il s'agit de savoir si, comme la suppression du temporel dans l'ancien droit, la privation du traitement peut être ordonnée par la déclaration d'abus? Dans chacune de nos six éditions successives nous avons toujours dit que la déclaration d'abus « n'est qu'un blâme public infligé à l'auteur de l'acte abusif ».

Pour admettre que le décret déclaratif de l'abus pût contenir un article suspendant ou supprimant le traitement du ministre du culte, il faudrait un texte positif. Son application dans certains cas se comprendrait facilement; mais à son absence nous ne croyons pas possible de suppléer. Les articles 6, 7 et 8 des Organiques, ci-dessus reproduits [n° 1108], sont les seules dispositions relatives au recours pour abus. Il suffit de s'y reporter, pour reconnaître que rien, dans leur contexte, ne suppose l'adjonction à la déclaration d'abus d'une peine pécuniaire, pouvant ressembler à la saisie du temporel que prononçaient les anciens parlements [n° 1104].

Nous avons admis seulement que le décret déclaratif d'abus pouvait ordonner la suppression de l'acte abusif. Sur ce point nous sommes absolument d'accord avec la jurisprudence, parce

que la suppression de l'acte déclaré abusif découle de cette déclaration même, que le texte des Articles organiques permet au chef de l'État de prononcer en conseil d'État. Il n'en est pas ainsi pour la suppression du traitement. Ce serait une peine pécuniaire ajoutée au blâme moral, et non une conséquence même de la déclaration d'abus.

1116. Telle est le véritable caractère de ces suppressions d'actes déclarés abusifs. Elles sont ordonnées dans un grand nombre de déclarations d'abus. Nous ne citons qu'à titre d'exemples les déclarations d'abus nos 28 et 29 du tableau ci-dessus [no 1107], déjà mentionnées [no 1110). Nous avons même reproduit alors une partie de leur texte, et en raison de l'intérêt considérable que ces décisions présentent, nous allons donner ici les autres parties de leurs dispositions [1].

[1] « Vu les art. 12 à 15 de la trente-huitième leçon du catéchisme à l'usage « du diocèse d'Aix (édition du 29 juin 1890, p. 124, où on dit, notamment, « que c'est un péché de mal voter »; vu l'art. 1er de la convention du 26 mess. an IX; vu le décret du 25 févr. 1810 qui déclare loi de l'État l'édit de mars 1682 sur la déclaration du clergé de France de la même année; vu les art. 6 et 8 de la loi du 18 germ. an X, —Considérant qu'il est de maxime fondamentale... (reproduit n° 1101). Sur le premier chef du recours : considérant qu'en introduisant dans un catéchisme quatre articles relatifs au devoir électoral, l'archevêque d'Aix a voulu tracer aux citoyens de son diocèse une ligne de conduite au sujet de leurs devoirs civiques, sous une sanction religieuse; qu'il a ainsi commis un excès de pouvoir rentrant dans les cas d'abus prévus par l'art. 6 de la loi du 18 germ. an X et réprimé par l'art. 8; sur le second chef du recours : considérant qu'en adressant au clergé et aux fidèles la lettre pastorale du 20 avril 1892 et en ordonnant la lecture de cette lettre au prône, dans toutes les églises et chapelles de son diocèse, l'archevêque d'Aix a usé, pour intervenir dans les luttes électorales, d'une autorité qui ne lui a été conférée que pour les choses spirituelles; qu'il a dès lors commis également un excès de pouvoir rentrant dans les cas d'abus prévus par l'art. 6 de la loi de l'an X ; — Art. 1er. Il y a abus dans l'addition à la 38e leçon (De la prière) du catéchisme à l'usage du diocèse d'Aix (édit. de 1890) des quatre articles portant les nos 12, 13, 14 et 15; 2° dans la lettre pastorale adressée le 20 avr. 1892 par l'archevêque d'Aix au clergé de son diocèse. — Art. 2. Lesdits articles du catéchisme et ladite lettre pastorale sont et demeurent supprimés (Décret rendu en conseil d'État du 2 juin 1892; *archevêque d'Aix*).

« Vu les deux suppléments au catéchisme diocésain de Rennes, intitulés : *Les devoirs des parents par rapport à l'éducation de leurs enfants* ; *Les devoirs des chrétiens comme citoyens* ; où on lit, notamment, que « les parents ne peuvent point envoyer leurs enfants dans les *écoles mauvaises* (I, art. 5) » et que « *c'est un peché de mal voter aux élections* (II, art. 5) » ; vu les six der-

**1117.** Nous avons fondé [n° 1115], sur l'absence de texte édictant ou permettant l'application de cette peine supplémentaire, l'impossibilité dans laquelle nous nous trouvons d'admettre la suppression du traitement ecclésiastique, cumulativement à la déclaration d'abus. Nous ne disons pas qu'une disposition législative de cette nature n'aurait pas sa raison d'être, avec ou sans déclaration d'abus. Nous nous gardons bien aussi de dire que les suppressions de traitements ecclésiastiques ne sont pas possibles, parce que ces traitements auraient le caractère de restitutions ou d'indemnités en raison de la nationalisation des biens du clergé par les lois de la Révolution. Cette prétention nous a toujours paru inadmissible. Nous nous sommes expliqué [n° 1064] sur l'article 13 du Concordat, et la lettre, par nous reproduite, de l'abbé Bernier en date du 24 brumaire an IX, aux plénipotentiaires du Saint-Siège, montre combien le gouvernement français et ses

niers paragraphes de l'art. 7 de la leçon 16 (*De l'autorite de l'Eglise*) du catéchisme diocésain de Luçon, relatif à l'institution des évêques et des curés, ainsi qu'à la délimitation des circonscriptions ecclésiastiques ; vu également l'art. 4 de la leçon 26 (*Du mariage*) qualifiant de fausse, *criminelle et scandaleuse*, l'union simplement civile des époux ; vu l'art. 1er de la convention du 26 mess. an IX ; vu le décret du 25 fév. 1810, qui déclare loi de l'Etat l'édit de mars 1682 sur la déclaration du clergé de France de la même année ; vu les art. 6 et 8 de la loi du 18 germ. an X ; — Considérant qu'il est de maxime fondamentale... (reproduit n° 1101) ; Considérant que l'archevêque de Rennes et l'évêque de Luçon ont introduit, dans leurs catéchismes diocésains, des articles relatifs soit au devoir électoral, soit aux écoles laïques, soit au mariage civil, et ont ainsi voulu tracer aux fidèles de leurs diocèses, au sujet de devoirs civiques ou civils, une ligne de conduite sous une sanction religieuse ; qu'en outre l'évêque de Luçon, en déclarant que le mariage, envisagé en dehors du sacrement, n'est pas un véritable mariage et constitue une union « criminelle et scandaleuse », s'est livré à des attaques injurieuses contre une des institutions civiles de l'Etat : Considérant que l'évêque de Luçon a donné, dans son catéchisme, sur l'institution et la répartition du personnel ecclésiastique, un enseignement qui induit les fidèles en erreur sur les rôles respectifs de l'autorité civile et de l'autorité ecclésiastique, tels qu'ils résultent de la législation concordataire ; Considérant que ces faits rentrent dans les cas d'abus prévus par l'art. 6 de la loi du 18 germ. an X et que, dès lors, la suppression des divers articles susvisés doit être prononcée ; — Art. 1er. Il y a abus dans les passages suivants des catéchismes des diocèses de Rennes et de Luçon : 1° les deux suppléments, du 12 sept. 1891, au catéchisme de Rennes ; 2° les six derniers paragraphes de l'art. 7 de la leçon 16 et l'art. 4 de la leçon 26 du catéchisme de Luçon. — 2. Les dits passages sont et demeurent supprimés. (D. en c. d'Et. 10 août 1892, archevêque. de Rennes et évêque de Luçon).

plénipotentiaires étaient loin d'admettre l'idée d'une indemnité au clergé pour la vente des biens ecclésiastiques. Ils se refusaient absolument à l'écrire dans le Concordat sous n'importe quelle forme; et le Saint-Siège n'a pas insisté devant un refus absolu, et la menace de rompre les négociations. Le rapprochement de l'article 14 du concordat relatif au traitement des ministres du culte et de l'article 13, si bien expliqué par Portalis, est entièrement fortuit et sans portée. L'introduction au budget de l'État du budget du culte catholique, n'a pas plus le caractère d'une dette nationale, que celle du budget des cultes protestants.

Il n'est pas nécessaire de rechercher une jurisprudence sur une question de cette nature. Elle résulte cependant d'une manière indirecte de l'arrêt du conseil d'État du 23 novembre 1883 (*évêque d'Angers*), décidant que l'article 5 de la loi du 16 février 1872 prohibant le cumul du traitement d'un fonctionnaire avec l'indemnité de député, est applicable au traitement d'un évêque élu député. Bien qu'ils ne soient ni dépositaires ni agents de l'autorité publique, les évêques sont des fonctionnaires publics dans le sens de la loi du 16 février 1872, et l'article 8 de la loi du 30 novembre 1875 [nº 878], comme de nombreuses autres lois [nº 1032], leur donne cette qualification. Cette règle s'applique sans distinction aux traitements non soumis à retenue, comme aux traitements soumis à retenue, par les lois sur les pensions de retraite. Ces solutions de l'arrêt rendu par le conseil d'État, sur les difficultés soulevées par Mgr Freppel, sont absolument inconciliables avec la prétention que les traitements ecclésiastiques seraient des restitutions ou des indemnités représentatives des biens du clergé. Elles en contiennent la très exacte condamnation.

Deux savants auteurs [1], qui ont occupé une place considérable dans l'enseignement du Droit administratif et dans le conseil d'État de la monarchie de Juillet, et en outre pour l'un d'eux, au conseil d'État de 1848 et du second empire, rattachent la disposition de l'article 13 du Concordat, non à l'article 14 qui le suit,

[1] *De la fortune publique en France et de son administration* par Macarel et Boulatignier (1838-1840); t. II, pp. 183 et 184, nº 421.

mais à l'article 12, qui le précède. « Les biens provenant du clergé, « disent-ils, après avoir été mis à la disposition de la nation par « la loi des 2-4 novembre 1789, furent vendus comme les autres « propriétés nationales, et cette vente continua jusqu'à ce que le « concordat du 18 germinal an X eût stipulé, par son article 12, « que toutes les églises métropolitaines, cathédrales, paroissiales « et autres, non aliénées, et qui seraient nécessaires au culte, se- « raient remises à la disposition des évêques. En échange de cette « concession du gouvernement français, le pape Pie VII, pour « le bien de la paix et l'heureux rétablissement de la religion « catholique, déclara que ni lui ni ses successeurs ne trouble- « raient en aucune manière les acquéreurs des biens ecclésias- « tiques aliénés, et qu'en conséquence la propriété de ces mêmes « biens, les droits et revenus y attachés, demeureraient incom- « mutables entre leurs mains ou celles de leurs ayants cause « (art. 13) ».

Dans le même ordre d'idées et à la suite de ce qui précède, les mêmes auteurs rattachent également à la disposition des articles 12 et 13 du Concordat, les articles 72 et 75 des Organiques relatifs aux presbytères et jardins attenants, non aliénés, aussi bien que la remise aux évêques des anciennes églises non aliénées, à raison d'un édifice par cure et par succursale.

C'est surtout en prévision de l'éventualité, redoutable pour tous, et que nous repoussons [n° 1061], de la dénonciation du Concordat et de la séparation de l'État et de l'Église, que cette prétention a une indemnité pour les lois de nationalisation des biens du clergé a été propagée. Le résultat le plus clair, et facile à prévoir, de cette campagne, a été la distinction établie par la loi de finances du 30 décembre 1882, et la modification apportée en conséquence à l'intitulé du chapitre IV du budget des cultes depuis cette époque. Les évêques et les curés ont des *traitements*; les vicaires généraux, chanoines, desservants et vicaires, n'ont que des *allocations*. Les premiers sont « concordataires »; les seconds ne le sont pas. Or les *traitements* n'atteignent pas 5,350,000 fr.; tandis que les *allocations*, avec ce mot plein de menaces, s'élèvent à près de 32,250,000 fr.

Ce serait en outre se faire une bien grande illusion que de croire que la première conséquence de la séparation de l'État et de l'Église ne serait pas la suppression des traitements, aussi bien que des allocations. Il serait sage de chercher ailleurs ses inspirations et ses arguments, et de ne pas provoquer, en leur donnant une raison d'être, d'autres mesures dont la légalité (dans l'état de la législation) peut être plus contestable.

Ce n'est pas seulement en effet au cas de recours pour abus, que se pose cette difficile question de la suspension ou suppression des traitements ecclésiastiques par mesure disciplinaire. Souvent en effet elle est prononcée, non par décret, mais par arrêté du ministre des cultes. La jurisprudence l'admet d'une manière générale. Nous avons peu d'espoir de l'ébranler par les doutes que nous allons formuler; mais à coup sûr, on la fortifie, en plaçant la question sur les données que nous venons de répudier.

1118. Dans l'examen de cette question, des distinctions sont nécessaires. Il y a des cas dans lesquels le droit de suppression du traitement ecclésiastique échappe à toute discussion. Les ecclésiastiques sont obligés de résider dans la commune désignée pour l'exercice de leur ministère, et tout ecclésiastique salarié par l'État, qui manque à cette obligation de la résidence, perd son droit au traitement (lois de finances du 28 avril 1833, art. 8, et du 29 décembre 1876, art. 13). En outre, l'administration a le pouvoir de priver de tout ou partie de son traitement tout ecclésiastique, qui, par sa mauvaise conduite, a encouru une mesure d'interdiction, de suspension ou de révocation de la part de l'autorité diocésaine (D. 17 novembre 1811, art. 1; D. 6 novembre 1813, art. 13; c. d'Ét. 4 avril 1861, *abbé Guerret*).

1119. C'est une question délicate au contraire que celle de savoir s'il faut aller plus loin, et reconnaître au ministre des cultes le pouvoir de prononcer contre les membres du clergé, évêques, curés, desservants, et tous ministres d'un culte salarié par l'État, des suspensions de traitements à titre disciplinaire. La raison de douter est encore dans l'absence de texte consacrant ce pouvoir. Il

n'existe dans la législation aucune disposition générale permettant aux ministres, par mesure disciplinaire, de retenir, suspendre ou supprimer les traitements des fonctionnaires (c. d'Ét. 7 mai 1852, *Saleta*; 4 mai 1861, *Mérilhou*; 4 avril 1861, *abbé Guerret*). La législation spéciale aux cultes ne contient pas non plus de disposition de cette nature. Il n'en existe pas en ce qui concerne les traitements des évêques et curés fixés par la loi organique des cultes du 18 germinal an X (art. 61 à 66) et déclarés insaisissables par l'arrêté du 18 nivôse an II. Il n'en existe pas non plus pour les allocations des desservants introduites par le décret du 11 prairial an XII, et successivement augmentées par les ordonnances des 5 juin 1816, 9 avril 1817, 20 mai 1818 et 6 janvier 1830.

Les deux principaux arguments invoqués à l'appui du droit de suspension des traitements ecclésiastiques sont, d'une part, l'article 16 du Concordat, et, d'autre part, la tradition. En premier lieu, aucun de ces deux arguments ne peut être sérieusement invoqué en ce qui concerne les ministres des cultes non catholiques ; et il serait absolument inadmissible qu'il n'y eut pas à cet égard égalité de situation entre les ministres des cultes reconnus, et que ceux de la minorité fussent mieux traités que ceux de la majorité. Même pour les ministres du culte catholique, il est difficile d'admettre, bien que nous l'ayons interprété dans son sens le plus large [n° 1053], que l'article 16 du Concordat, dans la pensée de l'une ou de l'autre des hautes parties contractantes, ait pu comprendre une portion quelconque du régime répressif de l'ancienne législation. Au point de vue des principes généraux du droit, peut-il suffire de la tradition, fût-elle constante, pour créer une pénalité, même pécuniaire, à titre disciplinaire ?

Une note officielle de la direction des cultes [1], très étendue et très travaillée, a été publiée sur cette question.

Le conseil d'État, saisi successivement en assemblée générale

[1] Du droit de l'État en matière de suppression de traitements ecclésiastiques. — NOTE sur les droits de l'État en matière de suppression par voie disciplinaire, des traitements ou allocations des ecclésiastiques (*Circulaires, instructions et autres actes relatifs aux affaires ecclésiastiques depuis 1802*, t. IV, n° 178, pages 447 à 478; avril 1883).

et au contentieux, a confirmé la pratique des saisies et suspensions de traitements ecclésiastiques. Un avis « de principe », de l'assemblée générale du 26 avril 1883 [1], reconnaît au gouvernement le droit de suspendre ou de supprimer les traitements ecclésiastiques, par mesure disciplinaire, en ce qui concerne tous les ministres des cultes salariés par l'État indistinctement. Un arrêt du conseil d'État statuant au contentieux, du 1er février 1889 (*abbé Sailhol*), rendu contrairement aux conclusions du commissaire du gouvernement, a rejeté un recours formé pour excès de pouvoir contre deux décisions du ministre des cultes prononçant des privations de traitement contre un curé « pour s'être grave« ment compromis pendant la période électorale ». Dans cet arrêt, comme dans l'avis, le conseil se fonde, non sur des textes, sauf l'argument douteux déduit de l'article 16 du Concordat, mais sur une « tradition constante », d'ailleurs contestée.

Nous reproduisons cet arrêt du 1er février 1889 [2], en avouant n'y pas trouver, plus que dans les autres documents cités, la base légale désirable. Certes nous voyons des excès difficiles à concilier avec la jouissance de traitements ou d'allocations payés par l'État; nous reconnaissons la raison d'être de mesures répressives;

[1] *Circulaires, instructions, etc., loco citato*, page 479 ; et *Journal officiel* du 29 avril 1883, pp. 2129 et 2137.

[2] Vu la loi du 18 germinal an X ; Vu les lois des 7-14 octobre 1790 et 24 mai 1872; Sans qu'il soit besoin de statuer sur les fins de non-recevoir opposées au pourvoi par le ministre ; Considérant qu'il est de règle et de tradition constantes, dans le droit public français, que si les membres du clergé ne relèvent que de leurs supérieurs ecclésiastiques dans les questions d'ordre purement religieux, ils n'en restent pas moins soumis à la haute discipline du gouvernement en ce qui touche leurs rapports avec le pouvoir civil et les observations des lois de l'Etat ; Considérant que cette discipline, exercée avant 1789 au moyen, tant de l'appel comme d'abus que de la saisie du temporel, n'a pas cessé de l'être depuis la mise en vigueur de la législation concordataire; que le recours pour abus a été expressément maintenu par cette législation ; que, d'autre part, le droit de saisie du temporel a été exercé par tous les gouvernements qui se sont succédé depuis le Concordat, sous la forme de suspension ou retenue des traitements que l'Etat a alloués aux titulaires ecclésiastiques, après la suppression des revenus propres du clergé ; Considérant que les décisions prises dans l'exercice de ce pouvoir de haute discipline par le ministre chargé du service et de la police des cultes ne sont pas susceptibles d'être discutées devant le conseil d'Etat statuant au contentieux ; Décide : — Article premier : la requête de l'abbé Saillhol est rejetée (C. d'Et. 1er février 1889).

nous affirmons le droit du législateur de les édicter et de consacrer ces suspensions et privations de traitement ; mais nous ne voyons pas le texte dans lequel il aurait usé de ce pouvoir.

Dans tous les cas le ministre seul, comme représentant le gouvernement chargé de la haute police des cultes, serait investi de cette prérogative. Le préfet commet un excès de pouvoir lorsqu'il suspend le traitement, même d'un desservant (c. d'Ét. 1er février 1889, *abbé Gléna*).

1120. Dans la seconde hypothèse prévue ci-dessus [n° 1114], c'est-à-dire lorsque l'acte reproché au ministre du culte est à la fois constitutif d'un cas d'abus et d'une infraction à la loi pénale, et qu'au lieu de saisir le conseil d'État de l'abus, on a tout d'abord saisi l'autorité judiciaire de la connaissance de l'infraction commise à la loi pénale, on devait se demander, avant que le décret du 19 septembre 1870 ait jeté dans ce débat une nouvelle raison de décider [n° 1032], s'il était permis de poursuivre l'ecclésiastique devant les tribunaux sans l'avoir déféré préalablement au conseil d'État pour abus? Cette question a longtemps été l'objet d'une vive controverse divisant les auteurs et la jurisprudence.

Un premier système exigeait le recours préalable au conseil d'État, soit que la poursuite émanât du ministère public, soit qu'elle émanât d'une partie civile. C'était autrefois la jurisprudence constante du conseil d'État; elle avait été formellement consacrée par d'anciens arrêts du conseil (c. d'Ét., 19 mars 1817 et 23 avril 1818, *Plouin-Dubreuil* c. *Goulhot;* 27 août 1839, *veuve Hue* c. *André*), et il en a été fait de nombreuses applications. La cour de cassation elle-même, malgré les incertitudes et les contradictions de sa jurisprudence pendant de longues années, a rendu des arrêts qui se rattachent à ce premier système. Tel est l'arrêt de la chambre criminelle du 25 août 1827 (*Guillermain*), rendu sur un pourvoi formé dans l'intérêt de la loi. Bien qu'il s'agît dans l'espèce d'une action civile, on lit dans le réquisitoire écrit du procureur général et la lettre du garde des sceaux qu'il s'agit « de mettre la cour de cassation à portée de rendre un arrêt

« doctrinal qui fixe la jurisprudence sur ce point important », et. parmi les cas visés, se trouve « l'insertion dans un mandement. « une lettre pastorale, ou un sermon, *de doctrines contraires à « l'ordre public* ». Dans d'autres arrêts, la cour, bien qu'en statuant toujours sur les cas plus fréquents d'exercice de l'action civile, s'est prononcée par des motifs qui s'appliquent également à l'action publique. Tel est celui que le fait constitutif du délit reproché au ministre du culte, se confondait avec un acte du ministère ecclésiastique (ch. crim. 18 février 1836, *Gauguet* c. *Lebris*).

Un second système admettait la poursuite immédiate, sans recours au conseil d'État, dans les deux cas. C'est la doctrine qui résulte des motifs de trois arrêts de la cour de Poitiers (4 juillet 1861, *Lhémau* ; 18 juillet 1861, *Bigarré* ; 16 août 1861, *Amelineau*), statuant du reste sur l'action du ministère public. Ce système, comme le premier, a toujours compté dans la doctrine de nombreuses autorités. On le trouve exposé, sans succès, devant la cour de cassation, par M. l'avocat général Hello en 1838 (ch. crim. 26 juillet 1838, *Guillaume*). Nous verrons cependant [n<sup>os</sup> 1121 et 1122] que l'avenir était réservé à ce système.

Enfin, un troisième système soumettait l'action civile à la nécessité du recours, et en dispensait l'action publique. La cour de cassation (chambre criminelle), dont la jurisprudence, sur cette question, a présenté de grandes variations, a, dans les considérants d'un arrêt du 10 août 1861 (qui rejette le pourvoi formé contre l'arrêt rendu par la cour de Poitiers dans l'affaire *Lhémau*) consacré formellement ce troisième système, créé par elle dans des arrêts antérieurs, avec moins de précision (ch. crim. 28 mars 1828, *Baillard* c. *Rose Thierry*; 25 juin 1831, *Royer*; 9 septembre 1831, *Aragon*; 3 novembre 1831, *Gobard*; 25 novembre 1831, *Rougerie*).

La décision radicale du second système peut paraître plus logique, en présence des textes cités de la loi organique, dans la disposition desquels il nous est impossible de voir aucune distinction entre l'action publique et l'action civile. Aussi nous avons toujours préféré le second système à la solution mixte de la cour de cassation, qui nous paraissait une création législative

plutôt qu'une interprétation des textes existants. Mais la doctrine suivie par le conseil d'État et par les auteurs qui professaient le premier système, était la plus conforme au texte et à l'esprit de la loi de l'an X? Convenait-il d'assimiler le conseil d'État, ou plutôt le pouvoir exécutif en conseil d'État, aux juridictions simplement disciplinaires, et de lui appliquer les règles qui régissent ces dernières dans leurs rapports avec les tribunaux répressifs? N'était-ce pas porter atteinte, en l'amoindrissant, à l'attribution dont le gouvernement était investi en cette matière, que de permettre qu'un fait constitutif de l'abus ecclésiastique, sans que le conseil d'État l'ait d'abord apprécié, pût être jugé par un autre tribunal, sous l'un des divers aspects que ce fait peut présenter? N'était-il pas dans l'esprit de la législation de l'an X, et n'était-ce pas une idée bien conforme au caractère du premier Consul, de concentrer, dans les mains du chef de l'État, tout ce qui tient à la police des cultes, non dans un but de privilège pour une classe de citoyens, mais dans un intérêt de haute police gouvernementale? Si chaque magistrat du ministère public peut exercer librement en ce cas l'action publique, que devient ce passage de l'exposé des motifs de Portalis : « Le gouvernement « ne doit pas abandonner aux autorités locales des objets sur les- « quels il importe qu'il y ait unité de conduite et de principe. »

Quoi qu'il en soit, la jurisprudence de la cour de cassation et des tribunaux judiciaires est complètement indépendante, sur cette question, de celle du conseil d'État préparant les décrets à rendre sur recours pour abus. C'est à tort que les tribunaux saisis de la poursuite d'un délit se déclaraient incompétents, parce que le conseil d'État n'avait pas été préalablement saisi de la question d'abus. Leur compétence exclusive pour connaître du délit n'était, ni contestable, ni contestée. Malgré certaines décisions équivoques (Trib. confl., 1er mai 1875, *Dlle Bezombes* c. *abbé Turq*), le conflit ne peut être élevé en cette matière parce qu'il ne s'agit pas en réalité d'une lutte de compétence, et par argument d'analogie tiré de l'article 3 de l'ordonnance du 1er juin 1828 [*voir* nos 992 et 1001 *in fine*].

1121. Nos convictions sur la portée, à ce point de vue, des articles 6, 7 et 8 de la loi du 18 germinal an X, sont restées ce qu'elles ont toujours été. Mais aussitôt la publication du décret-loi du 19 septembre 1870, nous avons estimé qu'en présence des termes formels et généraux du § 2 de l'article 1 de ce décret, abrogeant « toutes autres dispositions de lois générales ou spéciales ayant pour but d'entraver les poursuites », le droit commun recouvrait son empire. En faisant le commentaire de ce décret-loi, nous avons dit [ci-dessus n° 1032] qu'il nous paraissait impossible de méconnaître que ses auteurs ont eu la volonté de supprimer toute appréciation préalable du conseil d'État, pouvant faire obstacle à une action quelconque, privée ou publique, de la compétence des tribunaux de l'ordre judiciaire.

Sans donner ce motif, les décisions du conseil d'État en matière d'abus, depuis 1870, ont admis la libre poursuite, sans intervention du conseil d'État, des ecclésiastiques inculpés de délits pouvant constituer des cas d'abus, sans ditinguer entre l'action publique (c. d'Ét., 17 août 1880, *Humeau*; 17 août 1880, *Pineau*), et l'action civile (c. d'Ét., 17 mars 1881, *Bertheley*; 3 août 1884, *Bac*).

Mais les arrêts de la cour de cassation indiquaient que sa jurisprudence, consistant à faire une distinction, suivant nous, arbitraire, entre l'action publique et l'action civile, n'avait pas été modifiée depuis 1870 (ch. crim. 25 mars 1880, *Maunier*; 25 mars 1880, *Aninard*; 26 mai 1882, *Hue*; 19 avril 1883, *Gilède*; 23 février 1884, *Ferrand*; ch. civ., 11 février 1885, *Prat* c. *Sol*).

1122. Par un heureux revirement de jurisprudence, sur le fonds même de la question, la cour de cassation, en 1888, a abandonné la distinction, que nous avons toujours condamnée, entre l'action publique et l'action civile. Elle admet désormais, comme nous le faisons depuis le décret du 19 septembre 1870, mais sans référence à ce decret, et par adoption pure et simple du second système ci-dessus exposé (n° 1120), que « les ecclésiastiques peuvent être traduits, soit par le ministère public, soit par les particuliers, pour les délits relatifs à leurs fonctions, devant les

tribunaux de répression, sans avoir été préalablement déférés au conseil d'État (ch. crim. 2 juin 1888, *Cuilhé c. Peré, Duffo et Dasque*; rejet d'un pourvoi contre arrêt de la cour d'appel de Pau du 15 mars 1888).

Cette solution, si contraire à la longue suite d'arrêts, de tendances diverses, rendus par la cour de cassation pendant tout le XIXe siècle, sur ces délicates matières, semble fixer enfin sa jurisprudence. Elle a été confirmée par un second arrêt de la chambre criminelle du 3 août 1888 (*Chantereau* c. *Blatier*), également rendu sur l'action civile d'un simple particulier poursuivant un ministre du culte, devant un tribunal de police correctionnelle, pour injures publiques proférées en chaire contre lui. Il se fonde, comme le précédent arrêt, sur ce qu' « il n'existe, ni en ce qui « concerne l'action du ministère public, ni en ce qui concerne « celle de la partie civile, de disposition spéciale et formelle « qui, par dérogation au droit commun, imposerait, en cas de « délit, un recours préalable au conseil d'État; que rien ne « peut la suppléer, et que, dans le silence de la loi, la règle « générale, écrite dans les articles 1, 2 et 3 du Code d'instruction « criminelle, sur la liberté de l'action publique et de l'action ci- « vile, conserve son empire ».

La même solution est encore donnée par un arrêt de la cour de Nîmes (29 juin 1888, *Guibourdanche* c. *Richard*). La même doctrine est enfin reproduite, à l'occasion de l'exercice de l'action publique, mais sans la distinguer de l'exercice de l'action civile, par un arrêt de la cour de cassation du 4 mars 1892 (ch. crim., *Morel et Décheneaud*).

Nous rappelons que ces questions ne doivent pas être confondues avec celle très différente que soulève l'article 7 des Organiques, ci-dessus examinée [n° 1113].

1123. L'institution du recours pour abus, née en France des rapports du culte catholique avec l'État, ne lui est pas, dans la législation actuelle, exclusivement restreinte. Elle est étendue aux autres cultes reconnus, par l'article 6 des Organiques des cultes

protestants et par l'article 55 de l'ordonnance du 25 mai 1844 pour le culte israélite.

Bien que l'énumération des cas d'abus ne soit pas et ne puisse être la même que pour le culte catholique, ces textes emploient une formule très large, comprenant tout excès de pouvoir, toute contravention aux lois, toute atteinte, soit aux droits de l'État, soit à ceux des particuliers. C'est ce qui résulte de ces mots, également écrits dans les deux textes, que « le conseil d'État « connaîtra de toutes entreprises des ministres du culte ».

D'autre part ces textes prévoient aussi, l'un et l'autre, un cas d'abus qui ne pouvait figurer dans les Organiques du culte catholique soumis au principe d'autorité, « les dissensions » dit l'un, « les discussions » dit l'autre, « qui pourront s'élever entre les ministres ».

Une différence remarquable entre les deux textes est que l'article 55 de l'ordonnance du 25 mai 1844 étend seul expressément au culte israélite la disposition de l'article 7 des Organiques du culte catholique. Malgré le silence à cet égard de l'article 6 des Organiques des cultes protestants, le bénéfice du même principe est acquis aux ministres des cultes calviniste et luthérien, pour sauvegarder la liberté de leur culte.

Le conseil d'État connaîtra de toutes les entreprises des ministres du culte et de toutes les dissensions qui pourront s'élever entre ces ministres (Loi du 18 germinal an X, *articles organiques des cultes protestants*, art. 6).

Toutes entreprises des ministres du culte israélite, toutes discussions qui pourront s'élever entre les ministres, toute atteinte à l'exercice du culte et à la liberté garantie à ses ministres, nous seront déférées en notre conseil d'État, sur le rapport de notre ministre des cultes, pour être par nous statué ce qu'il appartiendra (Ordonnance du 25 mai 1844, *portant règlement pour l'organisation du culte israélite*, art. 55).

## CHAPITRE TROISIÈME

### PRINCIPES DE DROIT PUBLIC DE L'ORDRE NATUREL OU CIVIL MIS EN ŒUVRE PAR DES LOIS ADMINISTRATIVES

1124. Objet et division en six sections de ce chapitre.
1125. Renvoi pour la liberté d'enseignement.

**1124.** Les principes de droit public qui appartiennent à l'ordre naturel ou civil se réfèrent aux droits individuels, comme le principe de liberté de conscience et de culte, étudié, avec les principes annexes, dans le chapitre qui précède.

Ce chapitre troisième comprendra six sections dans lesquelles nous traiterons successivement de la réglementation des principes de droit public de cet ordre par les lois administratives :

1° Liberté individuelle;

2° Égalité civile ou égalité devant la loi;

3° Droits de réunion et d'association;

4° Liberté de la presse;

5° Liberté du travail, du commerce et de l'industrie;

6° Inviolabilité de la propriété et restrictions diverses que ce principe comporte.

Même en prenant pour base des études contenues dans ce volume, la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, nous ne prétendons pas borner à la nomenclature qui précède les principes de cet ordre. Mais nous rappelons qu'un traité de Droit administratif ne doit pas dépasser les limites, si étendues d'ailleurs, de cette branche de la science, et ne peut comprendre ceux de ces principes, comme l'inviolabilité du domicile par exemple, dont la mise en œuvre se trouve exclusivement dans les lois civiles et criminelles. Aussi nous ne ferons que

le mentionner, à titre d'annexe du principe de la liberté individuelle.

De même, la plupart des principes compris dans cette énumération, tels que la liberté individuelle, l'égalité civile, la liberté de la presse, la liberté du travail, du commerce et de l'industrie, trouvent principalement leur mise en œuvre dans les lois civiles, criminelles, commerciales, industrielles. La part des lois administratives y est généralement restreinte. Dans cette mesure seulement nous avons à parler de ces principes de droit public. Cette circonstance explique la différence des développements, moins étendus pour la plupart de ces principes, et ceux relativement considérables que nous donnerons au principe de l'inviolabilité du droit de propriété. La mise en œuvre de ce dernier principe, malgré la part qui revient encore au droit civil et au droit criminel, se trouve aussi dans un grand nombre de lois administratives, qui l'organisent, le protègent ou en restreignent la portée, soit par la constitution d'un régime spécial applicable à la propriété de certains biens, soit par l'établissement de servitudes légales d'utilité publique très variées.

Il n'en est pas en effet du droit de propriété comme des autres. Les lois administratives sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, bien que réglementant le plus grand sacrifice que le droit de propriété puisse subir, n'en ont pas moins pour objet, dans la plupart de leurs dispositions, d'en assurer la sauvegarde. Les lois sur la presse, au contraire, cessent d'autant plus d'être des lois administratives que la presse est plus libre. Sa liberté consiste précisément dans la suppression des anciennes institutions administratives qui constituaient autant d'obstacles à son libre développement.

Ainsi s'explique scientifiquement et se justifie l'absence de proportions égales dans les développements des diverses sections de ce troisième chapitre, tandis que rien de semblable ne s'est présenté dans les deux premiers chapitres. Nous signalons cette circonstance une fois pour toutes au début de ce dernier chapitre du présent volume, pour n'y pas revenir.

1125. Une autre observation est nécessaire. En outre des droits privés qui ne figurent pas dans la liste des six sections de ce chapitre, parce que ces droits ne donnent pas lieu à des lois administratives, il en existe qui, bien que se rattachant aux institutions et aux lois administratives de la France, ne figurent pas dans ce volume.

Telle est la liberté d'enseignement.

Si la liberté d'enseignement ne figure pas dans les sections de ce chapitre troisième, ce n'est point parce qu'elle n'est pas comprise dans la Déclaration des droits du 26 août 1789. C'est tout simplement parce qu'elle a déjà trouvé place dans notre tome second (pages 487 à 544), dans la section étendue consacrée aux tribunaux administratifs spéciaux, chargés du contentieux de l'enseignement et de la juridiction disciplinaire en matière d'enseignement public ou libre [nos 761 à 790]. Pour ne pas scinder cette importante matière, nous y avons exposé la législation de l'enseignement, à l'occasion des conseils, supérieur, académiques, et départementaux, dont la compétence s'étend à la fois sur l'enseignement public et sur l'enseignement privé ou libre. Nous avons indiqué, à côté de l'enseignement national donné dans les établissements de l'État, les étapes successives de la liberté de l'enseignement pour chacun de ses trois ordres : en 1833 pour l'enseignement primaire, en 1850 pour l'enseignement secondaire, et en 1875 pour l'enseignement supérieur.

## SECTION PREMIÈRE

### LIBERTÉ INDIVIDUELLE

1126. Définition, origine, et sanction du principe de la liberté individuelle, dont quelques restrictions commandées par l'ordre public sont seules écrites dans des lois administratives.
1127. 1° Restrictions au principe relatives aux aliénés; loi du 30 juin 1838; placement d'office et placement volontaire dans les asiles d'aliénés.
1128. Partage d'attributions entre l'autorité administrative et l'autorite judiciaire.
1129. Prescriptions inexécutées ou méconnues de la loi de 1838.
1130. Projets de réforme de 1869 à 1898; projet de loi voté par le Sénat en 1887 et soumis à la Chambre des députés.
1131. Diversité des systèmes proposés pour la substitution de l'autorité judiciaire à l'autorité administrative, contrôlée par les tribunaux d'après la loi du 30 juin 1838.
1132. 2° Restrictions à la liberté individuelle résultant des lois sur la police sanitaire.
1133. 3° — sur la législation relative aux passeports.
1134. 4° — sur la police des étrangers en France.
1135. Droit d'expulsion appartenant au gouvernement; L. 3 déc. 1849.
1136. Obligation de déclaration de résidence; D. 2 octobre 1888.
1137. Certificat d'immatriculation imposé à certains etrangers résidants; L. 8 août 1893.
1138. Motifs des mesures édictées en 1888 et 1893; statistique et législation comparée.
1139. Propositions relatives à l'établissement d'une taxe de séjour et à l'interdiction de l'entrée de certains conseils d'administration.
1140. 5° Restrictions à la liberté individuelle résultant de différentes lois.
1141. Conséquences diverses de la liberté individuelle et exceptions au cas d'état de siège; inviolabilité du domicile; droit à la juridiction des juges naturels.
1142. Proscription de l'esclavage en terre française.
1143. Autres conséquences de la liberté individuelle.

1126. Le principe de la liberté individuelle est, en France, ce qu'est l'*habeas corpus* en Angleterre. Il a détruit, en 1789, le droit

de recourir aux lettres de cachet que s'était réservé l'ancienne monarchie. Le principe de la liberté individuelle, défini d'une manière générale par l'article 4 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, du 26 août 1789, a été formulé d'une manière précise par l'article 7 de cette même Déclaration dans les termes suivants : « Nul homme ne peut être accusé, arrêté ou « détenu que dans les cas déterminés par la loi et selon les for- « mes par elle prescrites ». En outre, la Constitution de 1791 portait dans son titre premier : « La Constitution garantit, comme « droit naturel et civil, la liberté à tout homme d'aller, de res- « ter, de partir, sans être arrêté, ni détenu, que selon les formes « déterminées par la Constitution ». Ces formes sont tracées par le Code d'instruction criminelle, et le Code pénal sanctionne le principe de la liberté individuelle, en punissant les violations dont il est l'objet, de la part des fonctionnaires publics, par les articles 114 et suivants, placés sous la rubrique *Attentats à la liberté*, et de la part des simples particuliers, par les articles 341 et suivants, placés sous la rubrique *Arrestations illégales et séquestrations de personnes*.

Des garanties nouvelles ont été données à la liberté individuelle par l'importante loi du 8 décembre 1897, *ayant pour objet de modifier certaines règles de l'instruction criminelle en matière des crimes et délits*. Pour ne citer qu'un exemple, il résultait des termes des articles 116 et 126 du Code d'instruction criminelle, et d'une jurisprudence constante, que l'arrêt de renvoi devant la cour d'assises, prononcé par la chambre des mises en accusation, marquait le terme extrême au delà duquel aucune juridiction ne pouvait ordonner la mise en liberté provisoire. Il en résultait une prolongation inévitable de la détention préventive, lorsque la cour d'assises, même contrairement aux conclusions de l'inculpé, ordonnait le renvoi de l'affaire à une session suivante. L'article 11 de la loi du 8 décembre 1897 met un terme à cette situation, en disposant que « lorsque la cour d'assises, saisie d'une affaire criminelle, en prononce le renvoi à une autre session, il lui appartient de statuer sur la mise en liberté de l'accusé ». Une instruction, en date du 10 décembre 1897, a été

adressée aux procureurs généraux par le ministre de la justice, pour l'application de cette loi qui a modifié de nombreux articles du Code d'instruction criminelle.

Il résulte de ce qui précède que le principe de la liberté individuelle, ainsi que nous l'avons dit d'une manière générale de la plupart des principes de l'ordre naturel et civil, est loin d'appartenir principalement au droit administratif. Cependant diverses lois administratives, se rattachant à la réglementation de ce principe, l'ont, par des motifs d'ordre et de sécurité publique, soumis à certaines restrictions, dont il convient d'indiquer et étudier les principales.

1127. L'état d'*aliénation mentale* donne lieu à des mesures contraires à la liberté individuelle, autorisées par la loi du 30 juin 1838, sur les aliénés. Cette loi contient deux sortes de dispositions. Les unes, ayant pour but de pourvoir aux intérêts privés de l'aliéné, appartiennent au droit civil et forment le complément du titre de l'Interdiction au Code civil. Les autres, ayant pour but de garantir les grands intérêts de la société, appartiennent au droit administratif. Quelques-uns des articles de cette seconde catégorie font exception au principe de la liberté individuelle, en ce qu'ils confèrent dans chaque commune au maire, et dans chaque département au préfet, à l'égard de l'aliéné dangereux, les pouvoirs nécessaires pour sauvegarder l'ordre social, les personnes et les biens, par des mesures provisoires de la part des maires (art. 19), définitives de la part des préfets (art. 18). Ce sont les placements d'office. D'autres articles, plus nombreux, ont au contraire pour objet de sauvegarder la liberté individuelle, soit qu'il s'agisse de placements ordonnés par l'autorité publique ou de placements volontaires, soit qu'il s'agisse d'aliénés dont la présence dans la société serait un péril ou d'aliénés inoffensifs.

La loi du 30 juin 1838 ne traite pas d'une manière générale du régime des aliénés, elle ne traite, et c'est une des lacunes qui lui sont avec raison reprochées, que des aliénés placés dans des asiles, que ces aliénés soient interdits ou non. L'asile d'aliénés est un établissement destiné à recevoir et à soigner les infortunés

atteints de maladies mentales. Ces asiles sont publics ou privés. Nous en traiterons dans notre tome V, consacré aux établissements publics et aux diverses branches de l'assistance publique. Nous n'examinons ici que les dispositions de la loi du 30 juin 1838 relatives à la liberté individuelle.

Il résulte de ce qui vient d'être dit, que la loi de 1838 distingue deux sortes de placements dans les asiles publics ou privés, le placement volontaire, et le placement d'office ou placement ordonné par l'autorité publique représentée par le préfet. Le placement volontaire n'est soumis au contraire à aucune autorisation. Après quelque hésitation, le législateur de 1838 a considéré l'autorisation comme contraire à l'intérêt de l'aliéné et bien remplacée par les mesures édictées dans l'article 8 : une demande d'admission formée par un parent, conjoint, tuteur, ami, ou toute autre personne, un certificat médical, le passeport ou toute autre pièce constatant l'identité de l'individu à placer. Il est défendu aux directeurs des asiles de recevoir un pensionnaire sans la remise de ces trois sortes de pièces. Toutefois, en cas d'urgence, ils peuvent se dispenser d'exiger le certificat du médecin, et, au cas d'interdiction, la demande de placement, faite par le tuteur de l'interdit, doit être accompagnée d'un extrait du jugement d'interdiction. Bien que l'administration n'ait pas à autoriser cette sorte de placement, elle en est avisée. Toutes les pièces produites pour l'admission dans l'asile sont mentionnées dans un bulletin d'entrée, adressé dans les 24 heures, avec l'avis de réception, la copie du certificat médical et un certificat du médecin de l'asile, au préfet, si la commune est chef-lieu de département, et, dans le cas contraire, au sous-préfet ou au maire qui doivent les envoyer immédiatement au préfet (art. 8 *in fine*).

L'idée de la loi est que le placement volontaire a pour but unique le traitement de l'aliéné. Ce placement n'est tel que parce que chacun y consent, le malade, qui n'y peut être contraint par la force, et le directeur de l'asile, qui n'est pas tenu de le recevoir. Par suite, le malade lui-même, dans un intervalle lucide, peut demander son propre internement, pourvu qu'il présente le certificat de médecin et une pièce établissant son individualité.

Le préfet, dans les trois jours de la réception du bulletin, fait visiter l'interné dans un asile public par un ou plusieurs hommes de l'art (art. 9), et dans tous les cas, dans le même délai, notifie au procureur de la République de la situation de l'établissement et à celui du domicile de l'interné, ses nom, profession et domicile, ainsi que ceux de la personne qui a demandé le placement, et ses causes (art. 10). Quinze jours après, le préfet devra recevoir un nouveau certificat du médecin de l'asile (art. 11), et à toute époque il pourra ordonner la sortie immédiate de la personne placée (art. 16). Cette sortie sera de droit, dès que les médecins de l'asile auront constaté au registre la guérison (art. 13), et, même avant cette déclaration, dès que la sortie sera requise par le curateur nommé en exécution de l'article 38, par le conjoint, les ascendants, les descendants, la personne qui a signé la demande d'admission, et enfin toute personne autorisée par le conseil de famille. En cas de minorité ou d'interdiction, le tuteur peut seul requérir la sortie (art. 14 §§ 1 et 3).

Dans les 24 heures, les directeurs de l'asile doivent aviser le maire ou le sous-préfet, et ceux-ci le préfet, de la sortie (art. 15). Si le médecin de l'asile était d'avis que l'état mental du malade pourrait compromettre l'ordre public et la sécurité des personnes, le maire, immédiatement prévenu, pourrait, à charge d'en référer de suite au préfet, ordonner un sursis provisoire à la sortie. Ce sursis cesserait de plein droit à l'expiration de la quinzaine si le préfet n'a pas dans ce délai donné d'ordres contraires (art. 14 § 2). En outre le préfet peut toujours, en cas de danger pour l'ordre public, convertir le placement volontaire en placement d'office (art. 21).

1128. Il résulte des explications qui précèdent que, dans tous les cas, d'après la loi du 30 juin 1838, les placements dans les asiles d'aliénés sont une attribution de l'autorité administrative, qu'il s'agisse de placements volontaires, ou de placements ordonnés par l'autorité publique. Mais la science seule pouvant constater les maladies mentales, nous avons vu que dans tous les cas le préfet s'éclaire et statue sur certificats et rapports médicaux. D'autre part

l'article 29 de la loi de 1838 autorise un recours à l'autorité judiciaire, à toute époque, non seulement de la part de l'interné, mais aussi de la part de toute personne qui adresse à cet effet une demande, sur papier non timbré, au procureur de la République, et de la part du procureur de la République lui-même. Le tribunal civil de la situation de l'établissement, saisi par l'un de ces divers recours, « après les vérifications nécessaires, ordonne, « s'il y a lieu, la sortie immédiate ». De sorte que l'autorité judiciaire est investie en cette matière, par la loi même du 30 juin 1838, d'un contrôle supérieur pour la sauvegarde de la liberté individuelle.

Malgré les attaques dont elle est l'objet, en raison de prétendues séquestrations arbitraires, dont il a été fait plus de bruit, que donné de preuves, la loi de 1838 fait un partage d'attributions judicieux entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire. L'intervention de l'une et de l'autre a en effet sa raison d'être en cette grave matière. Ainsi s'expliquent les controverses ardentes qui depuis de longues années se produisent sur ce point, au sein du Parlement et dans la presse, relativement aux projets de réforme de la loi de 1838. Il n'est pas douteux que la compétence de l'autorité judiciaire trouve sa raison d'être dans la protection nécessaire de la liberté individuelle. Il n'est pas moins certain que la compétence de l'autorité administrative trouve la sienne dans les intérêts de l'ordre public, et, même lorsqu'il n'est pas menacé, dans l'intérêt du malade, de sa guérison, compromise par les appareils ou les retards de la justice, de son avenir mal servi par la publicité des arrêts, dont l'existence même est contraire au secret des familles. On peut considérer qu'à cet égard le législateur de 1838 a fait une répartition exacte des attributions, en donnant l'action aux préfets, et le contrôle aux tribunaux.

La loi du 30 juin 1838 a également appelé les deux autorités à surveiller les mesures d'application édictées par elle. L'article 4 charge les préfets, les présidents de tribunaux, les chefs des parquets, et les juges de paix, de visiter les asiles publics ou privés d'aliénés.

1129. En fait il a été constaté que ces visites n'avaient pas lieu.

Déjà sous l'empire, le Sénat (séances du 2 juillet et du 12 décembre 1867) avait renvoyé une pétition aux ministres de la justice et de l'intérieur, en exprimant le vœu qu'un décret vint ajouter à l'ordonnance portant règlement d'administration publique du 18 décembre 1839, une disposition destinée à rendre plus obligatoire l'accomplissement des visites dont il s'agit, à en fixer le nombre et à en prescrire le procès-verbal ou rapport envoyé au supérieur hiérarchique. Il s'agit là, non des vices de la loi, mais de l'inexécution de ses prescriptions.

Il en est de même sur d'autres points, qu'il s'agisse du régime des asiles, ou de la situation faite à l'interné avant son entrée dans l'asile. Nous avons déjà dit que l'article 19 de la loi de 1838 prescrit aux maires, « en cas de danger imminent, d'ordonner, à « l'égard des personnes atteintes d'aliénation mentale, toutes les « mesures provisoires nécessaires, à la charge d'en référer dans « les 24 heures au préfet qui statuera sans délai ». C'est une attribution de police municipale, qui déjà était écrite dans le n° 6 de l'article 3 de la loi des 16-24 août 1790 (titre XI), et que l'article 97 n° 7 de la loi municipale du 5 avril 1884 a reproduite dans les termes suivants « la police municipale comprend notamment... « 6° le soin de prendre provisoirement les mesures nécessaires « contre les aliénés dont l'état pourrait compromettre la morale « publique, la sécurité des personnes, ou la conservation des pro- « priétés ». Les mesures provisoires à ordonner par le maire ne sont indiquées, ni par les lois municipales, ni par l'article 19 de la loi de 1838. Mais, d'une part, les aliénés étant des malades qu'il faut soigner, et non des coupables qu'il y a lieu de punir dans les conditions fixées par les lois, l'article 24 § 3 dispose que, « dans aucun cas, les aliénés ne pourront être ni conduits avec « les condamnés ou les prévenus, ni déposés dans une prison ». Aux termes du même article 24, dans les communes où il existe des hospices ou hôpitaux, les aliénés doivent y être provisoirement déposés, et l'on est tenu de les y recevoir. Dans les autres communes, les maires doivent pourvoir à leur logement, soit dans une hôtellerie, même en usant du droit de réquisition (C. P.

art. 475 n° 12), soit dans un local loué à cet effet. Ainsi il résulte de l'ensemble de ces dispositions : 1° que le dépôt des aliénés dans les hôpitaux et hospices, sur la réquisition du maire, du préfet, d'un commissaire ou du préfet de police à Paris, ne peut être qu'accidentel, lorsqu'il est impossible de transporter immédiatement l'aliéné dans l'asile où il doit trouver les soins nécessaires; 2° que ce dépôt, essentiellement temporaire, doit toujours être de courte durée; et 3° que, pendant sa durée, les aliénés seront placés dans des lieux et dans des conditions qui ne ressembleront en rien à celles de la prison. Or, sur tous ces points, la lettre et l'esprit de la loi de 1838 sont également méconnus. La plupart des aliénés passent par l'infirmerie du dépôt de la préfecture de police à Paris, et des hôpitaux et hospices dans les départements. Plus de la moitié y séjournent plus d'un mois et quelques-uns d'avantage. Enfin les autorités les plus compétentes ont comparé à des cabanons, sans chauffage, sans lumière, et sans air, ces lieux de dépôts d'infirmerie ou d'hospice. Des circulaires réitérées du ministre de l'intérieur (6 janvier 1854, 16 janvier 1866, 1er août 1887, 11 février 1889), les rapports des inspecteurs généraux, l'un d'eux publié en 1878, une enquête ordonnée par le ministre de l'intérieur le 19 février 1889, un rapport du directeur général de l'assistance publique au congrès de médecine mentale de 1889, constatent ces pratiques regrettables.

1130. Bien qu'elles soient en contradiction avec la loi du 30 juin 1838, cette loi n'en est pas moins rendue responsable. Les reproches les plus divers lui ont été adressés. Depuis trente ans sa réforme n'a pas cessé d'être poursuivie au sein du Parlement. Le 11 mars 1870, Gambetta et M. Magnin présentaient au Corps législatif un premier projet.

Mais déjà, l'année précédente, un décret impérial du 12 février 1869 avait institué une commission extra-parlementaire, et une circulaire du ministre de l'intérieur avait demandé l'avis des préfets et des directeurs d'asiles sur les modifications dont la loi de 1838 pouvait être susceptible. Il est résulté de ces deux actes un volumineux dossier, en partie publié dans le second des deux

volumes, qui composent le rapport présenté à l'Assemblée nationale en 1875, par M. Th. Roussel, sur la proposition de loi dont il l'avait saisie, avec MM. Jozon et Desjardins, les 25 juillet 1872, après d'importantes études de la *Société de législation comparée* (1872). Une nouvelle commission extra-parlemenlaire, nommée par décret du 10 mars 1881, rédigea un projet de loi, dont le Sénat fut saisi le 25 mars 1882 par le gouvernement. Après un nouveau rapport de M. Roussel en 1884, de nombreuses délibérations et d'importantes modifications, le projet fut voté par le Sénat le 11 mars 1887, en 62 articles, et soumis le 24 juin suivant à la Chambre des députés, tel qu'il avait été voté par le Sénat. L'exposé des motifs présenté par le ministre de l'intérieur ramène à quatre les principales innovations contenues dans ce projet. Les deux premières et la quatrième sont d'une incontestable utilité et comblent des lacunes, universellement reconnues, de la loi du 30 juin 1838. Elles sont relatives [1] à la surveillance de l'administration sur les

[1] « Plusieurs innovations considérables caractérisent ce projet de loi. Elles tendent, soit à combler de graves lacunes de la loi de 1838, soit à modifier le régime qu'elle avait établi, dans un sens propre à donner des gages plus complets au grand intérêt de la liberté individuelle. Ces innovations sont les suivantes : — 1° Extension du pouvoir de surveillance de l'administration, organisé de telle façon qu'il ne s'exerce plus uniquement sur les établissements spéciaux, consacrés au traitement de l'aliénation mentale, mais que les effets tutélaires en soient assurés aussi aux aliénés qui sont conservés dans un domicile privé et dont le législateur avait jusqu'ici négligé de se préoccuper. — 2° Ensemble de mesures destinées à sauvegarder la sécurité et la morale publiques contre les aliénés dits criminels, à l'égard desquels la loi de 1838 n'avait pris aucune précaution. Des quartiers distincts, annexes de nos établissements pénitentiaires, seraient, à l'imitation de celui déjà aménagé par mesure administrative à la maison centrale de Gaillon, réservés aux condamnés atteints d'aliénation mentale pendant qu'ils subissent leur peine ; en outre, un ou plusieurs asiles spéciaux devraient être créés par l'État, pour recevoir des individus que le dérangement de leurs facultés intellectuelles aurait fait acquitter par la justice correctionnelle ou criminelle, ou bénéficier d'une ordonnance ou arrêt de non-lieu comme irresponsables du délit ou du crime pour lequel ils étaient poursuivis ; ces asiles seraient ouverts également à d'autres catégories d'aliénés ayant commis, avant ou depuis la constatation de leur désordre mental, des actes criminels ou délictueux. L'admission, actuellement inévitable, de ceux-ci dans les asiles ordinaires et la promiscuité entre eux et les autres malades froissent à bon droit la conscience publique et motivent de légitimes protestations. — 3° Modification fondamentale consistant dans l'intervention obligatoire du pouvoir judiciaire, soit pour autoriser les placements volontaires, soit pour rendre définitifs les

aliénés conservés dans un domicile privé, aux aliénés dits criminels, et à la surveillance des aliénés français placés à l'étranger et des aliénés étrangers placés en France, trois points que ne règle pas la loi de 1838. Le quatrième point (le 3e dans l'exposé des motifs) est relatif au projet de substitution de l'autorité judiciaire à l'autorité administrative en cette matière.

Nous avons déjà montré combien cette substitution était contestable. Nous y reviendrons dans le numéro suivant, en indiquant les derniers moyens d'exécution qui ont été proposés pour l'accomplissement de ce qui serait en effet la réforme profonde, à cet égard, de la loi du 30 juin 1838.

Depuis l'époque où ce projet de loi, voté par le Sénat, était soumis par le gouvernement à la Chambre des députés, deux législatures successives ont disparu, sans qu'il soit venu en discussion en séance publique, bien qu'il ait été repris chaque fois par l'initiative parlementaire en 1890 et en 1893, et ait été l'objet de quatre rapports [1].

placements d'office. — 4° Enfin garanties toutes nouvelles édictées à l'effet d'empêcher que désormais le placement d'aliénés français dans des asiles à l'étranger, et d'aliénés étrangers dans des établissements spéciaux en France, puisse, comme aujourd'hui, s'opérer à l'insu des autorités tant du pays d'origine que du pays où a lieu le placement, et de prévenir ainsi le retour de faits de séquestration abusive que le silence de la loi de 1838 devait malheureusement faciliter. — De ces diverses innovations, trois figuraient, au moins en germe, dans le projet de loi tel qu'il avait été présenté par le département de l'intérieur; la dernière est due à l'initiative de la commission du Sénat, mais elle a été acceptée en principe par le gouvernement qui la considère comme une des dispositions utiles du projet. — D'autres changements importants sont encore édictés par le projet de loi, soit pour rendre plus étroite et plus incessante une surveillance protectrice des droits de la liberté individuelle au profit de la personne internée comme aliénée, soit pour assurer la gestion de son patrimoine et une défense plus efficace de ses intérêts. Telles sont notamment l'institution près le ministère de l'intérieur d'un comité supérieur, l'organisation d'une inspection générale du service des aliénés, la création dans chaque département d'un ou plusieurs postes de médecins-inspecteurs, ainsi que la désignation d'une ou plusieurs personnes appelées à remplir auprès des aliénés les fonctions de curateur à la personne et d'administrateur provisoire des biens (Projet de loi adopté par le Sénat, *tendant à la révision de la loi du 30 juin 1838 sur les aliénés*, présenté par M. Fallières, ministre de l'Intérieur; Chambre des députés annexe, séance du 24 juin 1887; n° 1879) ».

[1] En 1889, par M. Bourneville ; en 1891, par M. Lafont (Chambre des députés, n° 1829, annexe, séance du 21 décembre 1891); le 19 février 1894 par le même, et, après sa mort, le 27 novembre 1896, par M. Dubief.

1131. La partie contestable de ces importants travaux législatifs est celle relative à la substitution de la compétence de l'autorité judiciaire, à celle de l'autorité administrative, consacrée par la loi du 30 juin 1838, sous le contrôle des tribunaux [nº 1128]. Peut-être convient-il d'y voir la cause des retards successifs ci-dessus signalés. Il est à croire que si cette partie de la réforme proposée était abandonnée, l'accord se serait facilement fait, et la loi nouvelle améliorant celle de 1838, la complétant, sans la bouleverser, serait depuis longtemps votée par les deux chambres. La diversité des systèmes opposés à la compétence administrative consacrée par la loi de 1838 prouve la faiblesse sur ce point de la réforme proposée. Nous reproduisons en note [1], en les mettant en parallèle, les trois propositions dont nous allons parler. Un projet a proposé le jury; un autre le tribunal civil; un autre le président du tribunal statuant en référé sauf appel à la cour. Cette diversité dans le choix de l'autorité judiciaire

[1] « Si le président du tribunal juge qu'il y a lieu de prendre la demande en considération, il convoque immédiatement le jury, qui se réunit dans les trois jours. A cet effet, le tribunal tire au sort en chambre du conseil, au jour de la plus prochaine audience, six jurés et six jurés suppléants parmi ceux inscrits sur la liste dressée conformément aux articles 22 et 24. Les personnes ainsi désignées sont immédiatement averties du jour et de l'heure de la convocation et tenues de s'y rendre sous les peines portées en l'article 79 et sous les excuses qui seront admises discrétionnairement par le président du tribunal. »

« Aussitôt après les formalités prescrites à l'article précédent, le procureur de la République adresse ses réquisitions écrites, avec le rapport médical d'admission, les rapports médicaux de vingt-quatre heures et de quinzaine du médecin de l'établissement et l'avis du médecin-inspecteur, au tribunal de l'arrondissement où l'établissement est situé. Le tribunal statue d'urgence, en chambre du conseil, sur la maintenue ou la sortie de la personne placée. Toutes les fois que le tribunal ne croit pas devoir statuer définitivement, il ordonne, sous la réserve de tous autres moyens d'information, une expertise médicale. La dé-

« Aussitôt après les formalités prescrites à l'article précédent, le procureur de la République adresse ses réquisitions écrites, avec le rapport médical d'admission, les rapports médicaux de vingt-quatre heures et de quinzaine du médecin de l'établissement, au président du tribunal de l'arrondissement où l'établissement est situé. Le président du tribunal statue, comme en matière de référés et d'urgence, sur la maintenue ou la sortie de la personne placée. Le huis clos sera, soit en référé, soit en appel, toujours ordonné. Toute personne pourra intervenir, même en cour d'appel. Toutes les fois que le juge des référés

à substituer au préfet contrôlé par les tribunaux n'est-elle pas un indice de la faiblesse de la réforme? Nul n'insiste plus, malgré le nom de son auteur, sur les mérites du jury en pareille matière; et si l'on reconnaît que la solennité, soit du jury, soit du tribunal, est incompatible avec les intérêts du malade, peut-être bientôt guéri par un isolement et un traitement immédiats, en quoi l'intervention d'un magistrat unique, comme le juge de référé, sera-t-elle préférable à celle du préfet? Le supplément de garantie donné sous ce rapport à la liberté individuelle ne sera-t-il pas toujours plus apparent que réel, avec de graves inconvénients en plus pour l'interné et sa famille? N'est-ce pas toujours aux hommes de l'art seuls qu'il appartient de dire s'il existe une maladie mentale et de la déterminer?

1132. La *police sanitaire*, destinée à prévenir l'invasion des maladies contagieuses et des épidémies, impose un obstacle

(Proposition de loi présentée au Corps législatif, le 11 mars 1870, par MM. Gambetta et Magnin; titre 2, *des placements dans les établissements d'aliénés*; section 1re, *dispositions communes au placement ordonné par l'autorité publique et au placement volontaire*; art. 29).

cision du tribunal est notifiée sur-le-champ au préfet et au chef responsable de l'établissement. » — (Projet de loi voté par le Sénat, le 11 mars 1887, et présenté par le gouvernement à la Chambre des députés le 24 juin 1887, et repris en 1891 et 1893 par divers députés; art. 19).

ne croit pas devoir statuer définitivement, il ordonne, sous la réserve de tous autres moyens d'information, une expertise médicale. La décision du juge des référés est notifiée sur-le-champ par le procureur de la République au préfet, au chef responsable de l'établissement et à l'intéressé. L'appel de la décision du juge des référés sera porté devant la cour d'appel dans les formes prescrites par l'article 809 du Code de procédure civile, mais le délai sera d'un mois à partir de la signification de la décision attaquée. » — (Projet de loi arrêté par la commission de la Chambre des députés, art. 18; Rapport de M. Lafont du 21 décembre 1891).

momentané à la liberté de locomotion, par les conditions qui environnent l'introduction sur le territoire des provenances de mer, personnes ou marchandises. Le règlement du service sanitaire a pour base la loi du 3 mars 1822, relative à la police sanitaire. Jusqu'en 1876, cette loi devait être combinée avec les décrets du 24 décembre 1850, du 4 juin 1853, rendus pour l'exécution de la la convention et du règlement sanitaire international du 27 mai précédent, avec les décrets du 7 septembre 1863 et du 23 juin 1866, portant modification du régime sanitaire concernant le choléra. Un décret du 22 février 1876 a abrogé et remplacé ces cinq règlements, dans le double but d'établir, dans un règlement unique et nouveau, la règle uniforme du service sanitaire basée sur la loi de 1822, et de donner satisfaction aux réclamations du commerce maritime, tout en protégeant le pays, surtout contre l'invasion des trois grandes maladies contagieuses, la peste, le choléra et la fièvre jaune. Nous reproduisons un extrait du rapport [1] dans lequel le

[1] « On s'est demandé si, en face du développement considérable des relations commerciales entre les divers peuples par la voie maritime, de la rapidité plus grande des transports due à la substitution progressive de la vapeur à la voile, et surtout de l'extension des communications télégraphiques, il ne serait pas possible, sans compromettre la santé publique, d'apporter dans les mesures, successivement édictées depuis un demi-siècle, des modifications qui rendissent l'application des règlements moins préjudiciable aux intérêts de la navigation. Les chambres de commerce de nos principaux ports se sont faites les interprètes de ces réclamations, et la commission de la marine marchande en a signalé la sérieuse importance au gouvernement. Un de mes honorables prédécesseurs, frappé de ces considérations, a chargé une commission, dans laquelle, à côté d'administrateurs et de médecins les plus autorisés, les chambres de commerce de Marseille, Bordeaux, Nantes et le Havre, et les grandes compagnies de transports maritimes étaient représentées, d'étudier les différents points de vue de la question et d'indiquer les conditions générales qui, conciliant tous les intérêts, et plaçant néanmoins au premier rang ceux de la santé publique, sembleraient pouvoir guider le gouvernement dans une révision complète des règlements en vigueur. La commission s'est acquittée de la tâche qui lui était confiée... Ses propositions étaient évidemment avantageuses au commerce : j'ai dû les soumettre au comité consultatif d'hygiène publique, institué auprès de mon département et spécialement proposé à la garde des intérêts sanitaires, lui demandant s'il pouvait y être donné suite sans compromettre la santé publique et, dans ce cas, lui confiant le soin de préparer le texte du nouveau règlement. Le comité consultatif s'est animé du même esprit qui avait inspiré la commission ; il a inséré dans le règlement nouveau toutes les dispositions jugées par lui essentielles en vue de protéger notre pays contre les invasions des trois grandes

ministre du commerce justifie et analyse les nombreuses dispositions de ce décret du 22 février 1876 sur le service sanitaire, qui contient 130 articles et 6 annexes.

Nous avons étudié [tome II, n° 841] les tribunaux sanitaires, institués par les articles 14 et 18 de la loi du 3 mars 1822 sur la police sanitaire, 117 et 118 du décret du 22 février 1876.

La loi du 3 mars 1822 n'a soumis à aucune restriction permanente les provenances de terre, personnes ou choses, mais elle autorise le chef de l'État à ordonner par décret l'établissement d'un *cordon sanitaire*, lorsque les circonstances l'exigent. En outre, la loi sur les douanes du 17 décembre 1814 (art. 34) confère à cet égard au gouvernement tous les pouvoirs nécessaires en ce qui concerne les marchandises [n° 899].

1133. L'obligation de se munir d'un *passeport* pour voyager à l'intérieur ou à l'étranger est une condition limitative du droit de libre circulation, compris dans la liberté individuelle. Introduite provisoirement par la loi des 1er février-28 mars 1792, elle est devenue permanente par le décret du 18 septembre 1807. Il y a quatre sortes de passeports délivrés en France, ceux de la première catégorie par les maires, ceux des trois autres par les sous-préfets, depuis le décret du 13 avril 1861, article 6-2°.

Ces quatre sortes de passeports sont : les passeports à l'intérieur,

maladies contagieuses et de celles dont l'apparition peut, à raison de leur caractère transmissible, nécessiter l'application de mesures préventives. Les prescriptions préservatrices nettement établies, le règlement donne au commerce et à la navigation toutes les satisfactions compatibles avec les exigences de la santé : simplification des formalités d'arraisonnement, admission de la reconnaissance de nuit, dispense de la patente, en temps ordinaire, pour les provenances du nord de l'Europe et de certaines parties du littoral de la Méditerranée, abréviation de la durée des quarantaines, amélioration dans le service des lazarets, réduction des droits de séjour pour les passagers des classes inférieures. Telles sont les principales modifications apportées aux prescriptions des règlements antérieurs. Le règlement détermine, en outre, les mesures qui doivent être prises au point de départ du navire, pendant la traversée et au port d'arrivée; il précise les attributions des autorités sanitaires, afin d'éviter tout conflit, et donne aux conseils placés, dans les principaux ports, près de ces autorités, par leur composition plus élevée et leur action régulière, une influence justement invoquée dans tous les intérêts.... »

passeports d'indigents, passeports à l'étranger, passeports pour les colonies ou l'Algérie. Les transformations des moyens protecteurs de l'ordre social dont dispose la police administrative ont amené dans la pratique des atténuations considérables aux exigences de la législation en cette matière.

Nos passeports à l'étranger, délivrés par les autorités françaises à nos nationaux qui veulent voyager à l'étranger ou s'y rendre, doivent être visés par un agent diplomatique ou consulaire des pays de destination. Ils forment la contre-partie des passeports délivrés aux étrangers qui se rendent en France, par les autorités de leur pays, avec les visas de nos ambassades et de nos consulats, et dont nous parlons plus bas [n° 1134]. Les uns et les autres, souvent abandonnés par les conventions diplomatiques, relèvent encore plus du droit international que du droit administratif intérieur de chaque pays. Le propre en effet de cette sorte de passeports est d'être à destination d'un pays autre que celui qui le délivre.

1134. Le sujet qui précède nous amène naturellement à la *police des étrangers* en France. Le droit de libre séjour et de libre circulation qui résulte du principe de la liberté individuelle n'existe pas d'une manière aussi complète au profit des étrangers qu'au profit des nationaux. Un peuple a le droit de ne permettre l'entrée et le séjour de son territoire, aux individus de nationalité étrangère, que sous les conditions qu'il juge utile de déterminer. Elles peuvent aller jusqu'au droit d'expulsion individuelle, par mesure de police administrative et sous une sanction pénale. C'est une conséquence de la souveraineté de l'État.

Ces conditions, indépendamment de la règle écrite dans l'article 3 § 1 du Code civil, sont au nombre de quatre.

La première, à laquelle nous faisions allusion ci-dessus, est l'obligation pour l'étranger d'être muni d'un passeport émané de l'autorité dont il dépend, et visé par un agent diplomatique ou un consul français. Ces passeports étrangers ne doivent pas être confondus avec les quatre sortes de passeports délivrés en France. Cette obligation, encore régie par un décret de la Convention du

23 messidor an III et une loi, rendue sous le Directoire, du 28 vendémiaire an VI, semblait, avant 1870, destinée à disparaître dans un avenir prochain. Une décision du gouvernement français, prise en décembre 1860, a dispensé, à partir du 1er janvier 1861, les sujets anglais voyageant en France, de cette obligation du passeport délivré par les autorités anglaises, sous la condition de réciprocité au profit de nos nationaux voyageant en Angleterre. Des conventions analogues sont intervenues avec d'autres puissances. Cet exemple a été suivi. Cependant, à un certain moment, de 1889 à 1892, des mesures furent prises par le gouvernement de l'empire Allemand, exigeant des passeports délivrés aux français, par l'ambassade d'Allemagne à Paris, pour pénétrer en Alsace-Lorraine. Une telle exigence était excessive et contraire à toutes les règles suivies dans le monde civilisé.

1135. La seconde condition sous laquelle la France accorde l'hospitalité aux étrangers est plus grave, car elle confère à l'administration, dans un intérêt de police et d'ordre public, et parfois de défense nationale, le droit d'expulser l'étranger quand bon lui semble. Les assemblées de la Révolution, après avoir accueilli les étrangers sans réserve, furent bientôt amenées, par les nécessités de la défense du pays, à édicter des lois (des 23 messidor et 15 thermidor de l'an III, et 28 vendémiaire an VI), conférant à l'État un droit absolu d'expulsion. Cette condition générale, à laquelle est subordonné le séjour de tout étranger en France, ne doit pas être confondue avec les mesures intérieures prises à l'égard des réfugiés politiques à diverses époques. Telle fut la loi, très critiquée, du 31 avril 1832, appliquée aux réfugiés de Pologne, d'Espagne et d'Italie, qui a permis de les interner dans des villes déterminées ou de les faire collectivement sortir de France. Votée seulement pour une année, sauf prorogation, cette loi fut prorogée d'abord jusqu'au 24 juillet 1839, et ensuite jusqu'en 1850. Une peine d'un mois d'emprisonnement était prononcée par le tribunal correctionnel, contre tout réfugié étranger, qui, expulsé, rentrait en France sans autorisation. Ne doivent pas être confondues non plus avec le droit d'expulsion

individuelle des étrangers, les prescriptions contenues dans une instruction ministérielle du 9 avril 1853, concernant les réfugiés politiques, à l'effet de leur interdire, sauf permission du ministre de l'intérieur, le séjour dans le département de la Seine, l'agglomération lyonnaise, et la ville de Marseille.

Il ne faut pas non plus confondre le droit d'expulser l'étranger avec l'extradition, qui consiste à le remettre entre les mains de son gouvernement, lorsque celui-ci le réclame. L'extradition n'a jamais lieu en matière politique, mais seulement pour les infractions de droit commun. Elle n'est obligatoire que lorsqu'il existe des traités d'extradition ; mais elle est toujours facultative pour le gouvernement. L'extradition et le droit d'expulsion n'ont de caractère commun que leur application exclusive aux étrangers et jamais aux nationaux [*Voir* n° 425, tome II, p. 22].

Le droit d'expulsion, autrefois écrit dans l'article 7 de la loi du 28 vendémiaire an VI, est aujourd'hui réglementé par les articles 7 et 8 de la loi du 3 décembre 1849 sur le séjour des étrangers en France. Il dérive de la souveraineté de l'État ; il est une mesure de police, ne relevant nullement du pouvoir législatif, mais du pouvoir exécutif, seul chargé d'assurer la sécurité intérieure et extérieure du pays. Puisque ce n'est pas une peine, mais une mesure de police, l'autorité judiciaire n'a pas à intervenir. Il n'en sera autrement que si l'expulsé se prétend français, l'autorité judiciaire ayant seule le pouvoir de statuer sur les questions de nationalité (c. c. ch. crim. 7 décembre 1889, *Gillebert;* 27 octobre 1891 ; 19 décembre 1891).

Le ministre de l'intérieur pourra, par mesure de police, enjoindre à tout étranger voyageant ou résidant en France de sortir immédiatement du territoire français et de le faire conduire à la frontière. Il aura le même droit à l'égard de l'étranger qui aura obtenu l'autorisation d'établir son domicile en France ; mais, après un délai de deux mois, la mesure cessera d'avoir effet, si l'autorisation n'a pas été révoquée suivant la forme indiquée dans l'article 3. Dans les départements frontières, le préfet aura le même droit à l'égard de l'étranger non résidant, à la charge d'en référer immédiatement au ministre de l'intérieur (L. 3 décembre 1849 *sur la naturalisation et le séjour des étrangers en France*, art. 7). — Tout étranger qui se serait soustrait à l'exécution des mesures énoncées en l'article précédent ou dans l'article 272 du Code pénal, ou qui, après être sorti de France par suite de ces mesures, y serait rentré sans la permission du gou-

vernement, sera traduit devant les tribunaux et condamné à un emprisonnement d'un mois à six mois. Après l'expiration de sa peine, il sera conduit à la frontière (art. 8). — Tant que la naturalisation n'aura pas été prononcée, l'autorisation accordée à l'étranger d'établir son domicile en France pourra toujours être révoquée ou modifiée par décision du gouvernement, qui devra prendre l'avis du conseil d'État (art. 3).

1136. Le nombre toujours croissant des étrangers en France a rendu nécessaire l'application d'une troisième mesure, déjà usitée dans la plupart des autres pays. Le décret du 2 octobre 1888, *relatif aux étrangers résidant en France*, oblige tout étranger, non admis à domicile, et qui se propose, non de voyager en France pour ses affaires ou ses plaisirs, mais d'y établir sa résidence, à faire une déclaration. Il doit la faire dans le délai de quinze jours, à partir de son arrivée, à la commune où il voudra fixer sa résidence, à Paris, à la préfecture de Police, et à Lyon, à la préfecture du Rhône. Cette déclaration doit énoncer : 1° ses nom et prénoms, ceux de ses père et mère, 2° sa nationalité, 3° le lieu et la date de sa naissance, 4° le lieu de son dernier domicile, 5° sa profession et ses moyens d'existence, 6° le nom, l'âge et la nationalité de sa femme et de ses enfants mineurs, lorsqu'il sera accompagné par eux. A l'appui de cette déclaration, l'étranger doit produire toutes pièces justificatives et, s'il n'en est pas porteur, le maire, avec l'approbation du préfet, peut lui accorder un délai pour se les procurer. Récépissé de la déclaration est délivré gratuitement à l'étranger. Tout changement de résidence doit faire l'objet d'une nouvelle déclaration. L'article 5 du décret du 2 octobre 1888 dispose que « les infractions aux formalités édictées par le présent décret seront punies des peines de simple police, sans préjudice du droit d'expulsion qui appartient au ministre de l'intérieur en vertu de la loi du 3 décembre 1849, art. 7 ».

1137. Une quatrième formalité est imposée par une loi du 8 août 1893 aux étrangers non admis à domicile et venant résider en France, pour y exercer une profession, un commerce ou une industrie. Le décret du 2 octobre 1888 n'impose aux étrangers

résidant, qu'une déclaration propre à constater leur identité. La loi du 8 août 1893 impose en outre à ceux qui viennent exercer une industrie, un commerce, une profession, l'obligation de se munir d'un certificat d'immatriculation, extrait d'un registre tenu à la mairie et délivré dans la forme des actes de l'état civil, moyennant les mêmes droits.

Le texte primitif de la proposition de loi allait beaucoup plus loin et contenait la création d'une taxe de séjour. Ainsi s'explique le double intitulé de cette loi du 8 août 1893, dont la seconde partie n'a plus de raison d'être. C'est en effet à tort qu'en l'état où elle a été promulguée, elle est dite « loi relative au séjour des étrangers en France et à la protection du travail national ».

Il résulte du texte même de l'article 1 § 1, qui pose le principe de la loi du 8 août 1893, qu'elle maintient les prescriptions antérieures [1] et s'applique aux trois catégories suivantes d'étrangers, non admis à domicile, résidant en France: 1° ceux, sans distinction de sexe ou d'âge, y exerçant une profession, un commerce, ou une industrie; 2° les ouvriers agricoles; 3° les membres des ordres religieux, enseignants et même contemplatifs; dans un cas comme dans l'autre, il y a exercice d'une profession, si spéciale qu'elle puisse être. Ne rentrent pas au contraire dans les prescriptions de la loi de 1893, les étrangers qui viennent momentanément en France pour leurs plaisirs, leurs études, ou leurs affaires. En conséquence, ne sont soumis à cette loi, ni les touristes et les étrangers venant passer une saison en France, ni les étudiants étrangers (c. ch. crim., 4 août 1893, *Vulf*), ni les propriétaires, architectes ou entrepreneurs, venant momentanément en France dans leur établissement ou chantier, ni même un

[1] « En édictant des mesures qui permettront au gouvernement de connaître et de suivre une catégorie importante d'étrangers, le législateur n'a pas entendu abroger, ni même modifier les dispositions légales antérieurement promulguées qui règlent la condition des étrangers en France. Parmi ces dispositions je citerai tout spécialement le décret du 2 octobre 1888, dont l'importance ne doit pas vous échapper. La loi du 8 août 1893 complète le décret du 2 octobre 1888, et je vous recommande, Monsieur le préfet, d'appeler l'attention des maires de votre département sur la portée des obligations que leur imposent ces deux textes (Circulaire du Ministre de l'intérieur du 24 octobre 1893: *B. off. m. int.* 1893, p. 293) ».

ouvrier également domicilié à l'étranger et passant habituellement la frontière pour faire sa journée de travail en France (*contra*, Instr. min. int., 24 octobre 1893; Nancy, 5 avril 1894). La loi de 1893 peut être à cet égard insuffisante; mais le droit pénal est de droit étroit, et les instructions ministérielles ne peuvent suppléer au silence de la loi.

La même circulaire ministérielle du 24 octobre 1893 dit, au contraire, avec raison qu'« il va sans dire que, conformément aux principes du droit international, le personnel du corps diplomatique et consulaire, accrédité auprès du gouvernement français, est dispensé de la formalité de la déclaration de résidence; mais cette immunité ne s'étend pas aux domestiques et serviteurs de l'ambassade ou du consulat ».

Tout étranger non admis à domicile, arrivant dans une commune pour y exercer une profession, un commerce ou une industrie, devra faire à la mairie une déclaration de résidence en justifiant de son identité dans les huit jours de son arrivée. Il sera tenu, à cet effet, un registre d'immatriculation des étrangers, suivant la forme déterminée par un arrêté ministériel. Un extrait de ce registre sera délivré dans la forme des actes de l'état civil, moyennant les mêmes droits. En cas de changement de commune, l'étranger fera viser son certificat d'immatriculation, dans les deux jours de son arrivée, à la mairie de sa nouvelle résidence. (L. 8 août 1893, *relative au séjour des étrangers en France et à la protection du travail national*, art. 1). — Toute personne qui emploiera sciemment un étranger non muni du certificat d'immatriculation sera passible des peines de simple police (art. 2). — L'étranger qui n'aura pas fait la déclaration imposée par la loi dans le délai déterminé, ou qui refusera de produire son certificat à la première réquisition, sera passible d'une amende de 50 à 200 francs. Celui qui aurait fait sciemment une déclaration fausse ou inexacte sera passible d'une amende de 100 à 300 francs, et, s'il y a lieu, de l'interdiction temporaire ou indéfinie du territoire français. L'étranger expulsé du territoire français, et qui y serait rentré sans l'autorisation du gouvernement, sera condamné à un emprisonnement de un à six mois. Il sera, après l'expiration de sa peine, reconduit à la frontière. L'article 463 C. pén. est applicable aux cas prévus par la présente loi. (art. 3). — Les produits des amendes prévues par la présente loi seront attribués à la caisse municipale de la commune de la résidence de l'étranger qui en sera frappé (art. 4). — Il est accordé aux étrangers visés par l'art. 1er, et actuellement en France, un délai d'un mois pour se conformer aux prescriptions de la loi (art. 5).

[1] *Bulletin officiel du ministère de l'intérieur*, p. 295.

1138. Nous avons déjà signalé [nº 877] l'énorme accroissement du nombre des étrangers en France. Nous en donnons une statistique complémentaire [1] empruntée à l'*Annuaire de statistique*. C'est sous la pression de l'opinion publique, émue de cette progression, que ces mesures de 1888 et de 1893 ont été prises et que d'autres plus graves ont été demandées. On a revu en France, ceux qui, traités avant 1871 comme des nationaux, y ont guidé l'invasion; et l'on a bien été obligé de se rendre à l'évidence, en reconnaissant que les habitudes si largement hospitalières de notre pays entretenaient l'espionnage. Il fallait donc faciliter et organiser la surveillance et donner à l'étranger, non admis à domicile, mais résidant en France, un état civil [2] par rapport au

1. DÉNOMBREMENTS DES ÉTRANGERS DE 1851 A 1891

| Nationalités | 1851 | 1861 | 1872 | 1881 | 1891 |
|---|---|---|---|---|---|
| Anglais | 20.357 | 25.711 | 26.003 | 37.006 | 39.687 |
| Américains | » | 5.020 | 6.859 | 9.816 | 11.852 |
| Allemands | 57.061 | 84.958 | 104.164 | 81.986 | 83.333 |
| Autrichiens | | | 5.116 | 12.090 | 11.909 |
| Belges | 128.103 | 204.939 | 347.558 | 432.565 | 465.860 |
| Hollandais | » | 13.143 | 17.077 | 21.232 | 40.326 |
| Luxembourgeois | | | | | |
| Italiens | 63.307 | 76.539 | 112.579 | 240.733 | 286.042 |
| Espagnols | 29.736 | 35.028 | 52.954 | 73.781 | 77.736 |
| Portugais | | | | 852 | 1.331 |
| Suisses | 25.485 | 34.749 | 42.836 | 66.281 | 83.117 |
| Russes | 9.338 | 9.291 | 9.310 | 10.489 | 14.357 |
| Divers | 45.602 | 17.003 | 16.212 | 14.559 | 14.661 |
| TOTAUX | 379.289 | 506.381 | 740.668 | 1.001.090 | 1.130.211 |

2 « Nous estimons qu'il faut tout d'abord constituer un état civil à l'étranger et veiller à ce que les mesures nécessaires à l'accomplissement de cette formalité soient rigoureusement observées. Il faut surtout que ceux qui ont l'honneur et la responsabilité du maintien de l'ordre public vérifient la sincérité des renseignements qui leur sont fournis. La Belgique offre à cet égard un exemple utile. L'étranger y est toujours bien accueilli, mais les parquets belges s'enquièrent de la sincérité des déclarations qui leur sont faites, et l'étranger est tenu de dire la vérité, car il sait d'avance qu'on la découvrira. Ce sont des habitudes du même ordre qu'il faudrait prendre. Il est de toute nécessité de se renseigner sur la valeur morale de ceux que l'on reçoit. Pour arriver à un résultat, il faut signaler l'arrivée de l'étranger, le suivre dans ses déplacements, s'assurer de la vérité des déclarations qu'il aura faites, et intéresser les logeurs et les patrons à l'ob-

pays qu'il habite. Il n'est pas douteux que l'agglomération des ouvriers étrangers sur certains points du territoire, spécialement dans un grand nombre de départements frontières, et trop souvent des provocations imprudentes, ont suscité une irritation aggravant les luttes de la concurrence. On ne peut oublier non plus qu'un trop grand nombre d'étrangers vient augmenter l'armée du crime, et depuis longtemps les statistiques de la justice criminelle, publiées par le ministère de la justice, l'ont constaté. Nous citons en note ce qui a été dit à ce sujet par l'éminent statisticien qui a dirigé longtemps cet important service à la Chancellerie[1]. Enfin l'application du décret du 2 octobre 1888 a paru incomplète et insuffisante, bien qu'il ait été l'objet de près de vingt circulaires.

D'ailleurs, presque toutes les législations étrangères, comme celles de Belgique, de l'Allemagne, de l'Autriche-Hongrie, ont également organisé des mesures de surveillance. La plupart, sous des formes diverses, imposent des permis de séjour au titre de résidence (Hollande, Espagne, Portugal, Danemarck, Suède, Norvège, Russie, et plusieurs cantons suisses, tels que celui de Genève).

servation de la loi (Rapport présenté par M. Turrel, député; annexe au procès-verbal de la séance du 2 avril 1892; Chambre des députés, n° 2042) ». — « Le législateur, dans un but d'équité sociale et de sécurité publique, a voulu constituer un état civil à tous les étrangers qui, sans être admis à domicile, exercent ou se proposent d'exercer en France une profession, un commerce ou une industrie... La déclaration individuelle devra donc être exigée, non seulement du père de famille, mais encore de sa femme et de chacun de ses enfants majeurs ou mineurs, si cette femme ou ces enfants exercent soit ensemble, soit séparément, une profession, un commerce ou une industrie. (Inst. min. int. 24 octobre 1893; *B.off. m.int.* 1892, p. 294)».

[1] « Si l'on veut connaître la part de l'élément étranger dans la criminalité générale il convient de tenir compte des crimes et des délits. Les résultats étant très peu dissemblables d'une année à l'autre, nous bornerons notre examen à ceux de 1890. Pendant cette année, les cours d'assises ont condamné 2,918 accusés et les tribunaux correctionnels 211,431 prévenus; ensemble : 214,349 dont 19,380 étrangers ou 9 p. 100, et 194,969 individus d'origine française ou 91 p. 100. Comparés à la population recensée en 1891, ces chiffres donnent un condamné sur 67 étrangers (soit 14.89 sur 1,000) et 1 condamné sur 188 Français (soit 5.29 sur 1,000). Il s'ensuit que la criminalité des étrangers est trois fois plus forte que celle de nos nationaux. (*Le crime et le criminel devant le Jury*, par Émile Yvernès, chef de division honoraire au ministère de la justice, secrétaire général de la société de statistique de Paris, officier de la légion d'honneur, p. 13; 1894; Berger-Levrault et Pedoné-Lauriel) ».

Le droit d'expulsion est à peu près général. Les États-Unis ont pris des mesures rigoureuses contre l'immigration des ouvriers étrangers ; ils s'opposent au débarquement de ceux qui ne justifient pas d'une somme déterminée ou d'un répondant dans le pays, et soumettent les autres à des taxes de séjour frappant aussi les étrangers dans certains États de l'Allemagne, comme la Prusse et la Bavière, et dans certains cantons suisses, comme Genève.

1139. Dans le résumé de législation comparée contenu au numéro précédent, nous venons de constater que, dans certains pays, les étrangers étaient soumis à une taxe, parfois assez élevée, tantôt taxe de séjour et tantôt taxe militaire, ou cumulativement. Nous avons dit aussi [nº 1137] que la proposition, devenue la loi française du 8 août 1893, contenait primitivement l'établissement d'une taxe de séjour, qui fut repoussée. Elle n'en a pas moins été l'objet, de 1885 à 1895, de vingt propositions législatives différentes, et l'on ne peut se dissimuler qu'elles répondent à un courant réel de l'opinion publique. Il n'en faut pas moins encourager le législateur à continuer sa résistance. Il a d'autant plus de mérite que ce mouvement est une conséquence naturelle du triomphe du protectionnisme par lui consacré. Puisqu'on protège les produits nationaux, ne doit-on pas protéger le travailleur national contre la concurrence d'ouvriers étrangers venant s'embaucher au rabais? Sans aborder la réfutation du système protecteur, pour en écarter cette application, deux motifs déterminants font obstacle au vote de la taxe de séjour sous quelque forme que ce soit. D'une part, ce sont surtout les travaux pénibles et peu rémunérateurs, dédaignés par l'ouvrier français, que l'ouvrier étranger vient exécuter en France. D'autre part, nous devons craindre les représailles pour nos nationaux, dans les cas où nous n'avons pas de traités s'opposant à l'établissement de la taxe, et, dans les autres cas, très nombreux, ces traités y font obstacle. Ajoutons qu'au point de vue politique, comme mesure de police contre les espions et contre les indigents, les vagabonds et les malfaiteurs étrangers, la taxe de séjour est absolument

inefficace. Les premiers la paieront trop facilement, et aux autres le trésor français ne pourra pas la faire payer.

Ce rejet de toute taxe frappant directement ou indirectement l'étranger ne nous empêche pas de trouver au contraire entièrement fondées, les demandes d'exclusion des étrangers des conseils d'administration d'entreprises françaises constituées en vertu d'une concession de la puissance publique, État, département, commune. La proposition en a été faite avec raison au parlement. La Chambre des députés l'a même prise en considération [1]. Il y a longtemps qu'elle devrait être votée et que nos grandes sociétés financières, et nos mines, c'est-à-dire les éléments de la mobilisation et les ressources de la défense nationale, ne devraient pas être administrées par des étrangers [2], ni par des français de naturalisation récente. Sur le premier point, la réforme a aussi bien sa raison d'être que celle réclamée déjà plus haut [nº 877].

1140. Des dispositions diverses du Code pénal, du Code d'instruction criminelle, et des lois répressives qui les complètent, en dehors même de celles qui prononcent des peines privatives de liberté, contiennent des dispositions accessoires restrictives de la liberté individuelle. Ainsi la mendicité est un délit dans les cas déterminés par les articles 274 à 282 du Code pénal, et la condamnation pour cause de *mendicité*, indépendamment des peines correctionnelles prononcées, donne lieu à l'envoi du condamné au dépôt de mendicité par mesure purement administrative (L. 30 mai 1790; D. 5 juillet 1808).

Ainsi encore la loi du 9 juillet 1852 permettait au préfet de police à Paris, et au préfet du Rhône à Lyon, de prononcer administrativement l'*interdiction de séjour* dans le département de la Seine et dans l'agglomération lyonnaise pendant deux années, avec faculté de renouvellement à l'expiration des deux années, contre certaines catégories d'individus non domiciliés qui ont

[1] Séance du 9 juillet 1894; proposition Mirman.
[2] Discours prononcé par M. de Mahy, à la séance de la Chambre des députés du 17 mars 1894.

subi une condamnation ou qui n'ont pas de moyens suffisants d'existence. La contravention à l'arrêté préfectoral d'interdiction donnait lieu à des poursuites devant les tribunaux de police correctionnelle. Cette loi du 9 juillet 1852 a été abrogée par l'article 19 de la loi du 27 mai 1885 sur les récidivistes. Ce même article, en supprimant la peine de la surveillance de la haute police, a généralisé sous une autre forme, tout en abrogeant la loi du 9 juillet 1852, l'interdiction de séjour. Le § 2 de cet article 19 remplace cette peine « par la défense faite au condamné de paraître dans les lieux dont l'interdiction lui sera signifiée par le « gouvernement avant sa libération ». L'article 45 du Code pénal demeure applicable à la violation de cette interdiction de séjour, et l'article 635 du Code d'instruction criminelle est expressément maintenu. Cet article interdit au condamné, qui a prescrit par vingt années la peine prononcée contre lui en matière criminelle,« de résider dans le département où demeuraient, soit celui contre lequel, ou contre la propriété duquel, le crime aurait été commis, soit ses héritiers ». Le § 3 de cet article 635 ajoute que « le gouvernement pourra assigner au condamné le lieu de « son domicile ».

Une application spéciale de l'article 19 de la loi du 27 mai 1885, et de l'interdiction de séjour qu'il organise, est écrite dans l'article 12 de la trop insuffisante loi du 18 avril 1886 *qui établit des pénalités contre l'espionnage.*

**1141.** Le principe de la liberté individuelle produit dans le droit administratif, le droit pénal et le droit civil, de notables conséquences, dont quelques-unes doivent être signalées. Telles sont l'inviolabilité du domicile et le droit à la juridiction de ses juges naturels.

L'*inviolabilité du domicile*, réglementée par le texte, toujours en vigueur, de l'article 76 de la Constitution du 22 frimaire an VIII, auquel il n'est fait exception que par l'article 10 de la loi du 9 août 1849 sur l'état de siège [n° 646]. Le décret réglementaire sur la gendarmerie contient une disposition ci-dessous reproduite, qu'a inspirée le respect dû à l'inviolabilité du domicile.

La maison de toute personne habitant le territoire français est un asile

inviolable. Pendant le jour on peut y entrer pour un objet spécial, déterminé par une loi ou par un ordre émané d'une autorité publique. Pendant la nuit, nul n'a le droit d'y entrer que dans le cas d'incendie, d'inondation ou de réclamation faite de l'intérieur de la maison (Constitution de l'an VIII, art. 76). — Lorsqu'il y a lieu de supposer qu'un individu déjà frappé d'un mandat d'arrestation ou prévenu d'un crime ou délit pour lequel il n'y aurait pas encore de mandat décerné, s'est réfugié dans la maison d'un particulier, la gendarmerie peut seulement garder à vue cette maison ou l'investir, en attendant les ordres nécessaires pour y pénétrer, ou l'arrivée de l'autorité qui a le droit d'exiger l'ouverture de la maison pour y faire l'arrestation de l'individu réfugié (Décret du 1er mars 1854, *portant règlement sur l'organisation et le service de la gendarmerie*, art. 293).

Le *droit à la juridiction de ses juges naturels*, proclamé par l'Assemblée constituante de 1789, consacré par nos lois d'instruction criminelle, ne subit également d'exception qu'au cas d'état de siège, comme cela résultait de la suspension de l'empire de la constitution sous la Constitution de l'an VIII, aux termes du décret du 24 décembre 1811, article 103.

L'ordre constitutionnel des juridictions ne pourra être troublé, ni les justiciables distraits de leurs juges naturels.... (Loi des 16-24 août 1790, *sur l'organisation judiciaire*, tit. II, art. 17). — Les citoyens ne peuvent être distraits des juges que la loi leur assigne par aucune commission, ni par d'autres attributions et évocations que celles qui sont déterminées par la loi (Constitution de 1791, titre III, ch. v, art. 4). — Les tribunaux militaires peuvent être saisis de la connaissance des crimes et délits contre la sûreté de l'État, contre la Constitution, contre l'ordre et la paix publique, quelle que soit la qualité des auteurs principaux et complices (Loi du 9 août 1849, *sur l'état de siège*, art. 8).

1142. L'*abolition de l'esclavage* sur toute terre française, relativement aux étrangers comme aux nationaux, et la défense de posséder des esclaves en pays étranger, sous peine de perdre la qualité de Français, constitue l'une des conséquences les plus considérables du principe de la liberté individuelle. Ses effets à cet égard ont été longtemps restreints à la terre de France. La République de 1848 a eu le mérite de l'étendre, malheureusement sans la préparation qui eût été nécessaire, à toutes les colonies françaises. La troisième République en a fait autant à Madagascar et dans les autres parties de son vaste empire colonial.

Le principe que le sol de la France affranchit l'esclave qui le touche est applicable aux colonies et possessions de la République (Décret-loi du 27

avril 1848, *relatif à l'abolition de l'esclavage dans les colonies françaises*, art. 7). — A l'avenir, même en pays étranger, il est interdit à tout Français de posséder, d'acheter ou de vendre des esclaves, et de participer, soit directement, soit indirectement, à tout trafic ou exploitation de ce genre; toute infraction à ces dispositions emportera la perte de la qualité de citoyen français. Néanmoins, les Français qui se trouveront atteints par ces prohibitions, au moment de la promulgation du présent décret, auront un délai de trois ans pour s'y conformer. Ceux qui deviendront possesseurs d'esclaves en pays étranger, par héritage, don ou mariage, devront, sous la même peine, les affranchir ou les aliéner dans le même délai, à partir du jour où leur possession aura commencé (Même décret, art. 8). — Le délai que l'article 8 du décret du 27 avril 1848 accorde aux Français établis à l'étranger, pour affranchir ou aliéner les esclaves dont ils sont possesseurs, est fixé à dix ans (Loi du 11 février 1851, art. unique). — L'article 8 du décret du 27 avril 1848 n'est pas applicable aux propriétaires d'esclaves dont la possession est antérieure à ce décret, ou résulterait soit de succession, soit de donation entre vifs ou testamentaires, soit de convention matrimoniale (Loi du 28 mai 1858, art. unique).

1143. Il faut voir également des conséquences du principe de la liberté individuelle dans les règles suivantes : l'absence de toute obligation extérieure et civile résultant des *vœux religieux*, perpétuels ou temporaires, contractés par les religieux et religieuses appartenant aux congrégations autorisées ou non autorisées (Loi du 13 février 1790; lettre du garde des sceaux du 14 mars 1838) : et l'interdiction de toute *servitude personnelle* entachée de féodalité et pouvant présenter les caractères des anciennes corvées, du servage ou de la vassalité (D. 4 août 1789; Code rural des 28 septembre-6 octobre 1791, art. 1; Code civil, art. 638 et 1780).

## SECTION II

### ÉGALITÉ CIVILE OU ÉGALITÉ DEVANT LA LOI

1144. Origines et formule légale du principe d'égalité; 1789.
1145. Maintien des distinctions purement honorifiques et prohibition des changements arbitraires de noms.
1146. Conseil du sceau des titres remplacé en vertu du décret du 10 janvier 1872 par le conseil d'administration du ministère de la justice.
1147. Application du principe de l'égalité devant la loi dans le droit administratif.
1148. — dans le droit civil et dans le droit criminel.
1149. Exception dans les privilèges de juridiction.
1150. Des règles relatives aux ministres au cas de poursuites pour crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions.
1151. Du privilège relativement aux juridictions d'instruction et de l'application dans ce cas de la législation des conflits.
1152. Règle relative au Président de la République.

1144. De tous les principes proclamés par l'Assemblée constituante, c'est celui de l'égalité civile, mieux appelée, à cause de son extension à toutes les parties du droit, *l'égalité légale* ou *l'égalité de tous devant la loi*, qui a reçu la réalisation la plus absolue. C'est aussi celui qui a le plus profondément pénétré dans l'esprit de la nation, comme dans ses lois. La France est avant tout un pays d'égalité, et l'on a pu dire qu'elle est « de tous les pays de l'Europe celui où il y a le plus d'égalité ».

Il ne faudrait pas croire que ce principe fondamental de notre droit public y soit entré en 1789, sans une longue préparation. L'éminent historien des anciens États généraux, en établissant que « s'ils n'ont rien fondé, ils ont conservé des doctrines et préparé des institutions », a justifié que « cette victoire (du principe

d'égalité a coûté cinq siècles d'efforts [1] ». Enfin la grande Assemblée a détruit, le 17 juin 1789, l'ancienne division des trois ordres, noblesse, clergé, tiers état, qui formaient jusque-là autant de corps dans l'État. Elle a fait disparaître toute division des citoyens en classes. En abolissant les privilèges dans la nuit du 4 août 1789, elle réalisait encore l'égalité. Elle a non moins courageusement aboli les privilèges de territoire que les privilèges de personnes, faisant de toute la terre de France une terre d'égalité.

Ce grand principe de l'égalité est écrit dans l'article 1er de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 : « Les hommes naissent et demeurent libres et *égaux en droits*; « les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l'utilité « commune »; et dans l'article 6 : « La loi doit être la même « pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse ».

Il ne faut pas voir dans l'égalité civile ou égalité des citoyens devant la loi, ce qu'on appelle l'égalité des conditions. Ces textes démontrent que l'Assemblée constituante s'est bien gardée de commettre une telle confusion et une aussi grave erreur. « Ce ne serait pas l'égalité, dit excellemment Rossi [2], ce serait l'inégalité au profit des moins actifs, des moins énergiques.... Le pouvoir social ne peut avoir le droit de distribuer d'une manière arbitraire ce qui ne lui appartient pas..... Ainsi l'égalité civile et l'égalité des conditions sont deux idées tout à fait différentes : l'inégalité des conditions est un fait, et, il faut le dire, un fait général qui a toujours existé et qui existe partout à des degrés divers; l'autre est un principe et un droit ».

1145. L'Assemblée constituante, tout en faisant de l'égalité civile une base essentielle du nouveau droit public de la France laissait subsister les titres et dénominations nobiliaires, qui peuvent être considérés comme faisant partie du nom, lorsque l'authenticité en est établie. Supprimés plus tard par le décret

[1] « Quoi qu'on en ait pu dire, la Révolution de 1789 n'établit définitive- « ment en France que l'égalité. Cette victoire a coûté cinq siècles d'efforts « (Georges Picot, *Histoire des États généraux* ; 2me édition, t. V, p. 237) ».

[2] *Cours de droit constitutionnel*, t. I, p. 249.

du 19 juin 1790, rétablis par celui du 1er mars 1808, supprimé de nouveau en 1848, ces titres et dénominations, reconnus par le décret législatif du 24 janvier 1852, n'emportent aucune prérogative. La loi ne les admet et ne les protège qu'au point de vue de la propriété du nom patronymique. C'est dans ce but que la loi du 28 mai 1858 a remis en vigueur, avec certaines modifications, l'article 259 du Code pénal de 1810, destiné à réprimer les usurpations nobiliaires, et qui avait été abrogé par la loi du 28 avril 1832 portant révision de ce code.

Dans le même ordre d'idées, cette loi a voulu protéger l'intégrité de l'état civil, en cherchant à mettre un terme à la modification arbitraire et illicite des noms de famille, que le décret du 6 fructidor an II ne protégeait plus. Cette loi laisse subsister celle du 11 germinal an XI et l'ordonnance du 25 juin 1828, relatives aux formalités nécessaires pour obtenir du gouvernement les modifications ou changements de noms [*voir* no 427].

1146. *Un conseil du sceau des titres* avait été créé par les statuts du 1er mars 1808, rétabli, sous la présidence du ministre de la justice, par décret impérial délibéré en conseil d'État du 8 janvier 1859, complété par celui du 22 du même mois. Ce conseil devait donner son avis : 1° sur les demandes en collation, confirmation et reconnaissance de titres que le gouvernement renvoie à son examen ; 2° sur les demandes en changement ou addition de noms ayant pour effet d'attribuer une distinction honorifique ; 3° sur les demandes en vérification de titres dont il était permis à toute personne de se saisir. Un décret du 10 janvier 1872 a attribué ces fonctions au conseil d'administration du ministère de la justice. L'article 5 de ce décret dispose que les fonctions de commissaire au sceau de France seront remplies par le secrétaire général du ministère de la justice, sans traitement supplémentaire. Aux termes de l'article 6, les *référendaires aux sceaux* institués par les ordonnances royales du 15 juillet 1814, du 11 décembre 1815 et du 31 octobre 1830, continuent d'être seuls chargés de la poursuite des affaires sur lesquelles le conseil du sceau était appelé à délibérer.

Les tribunaux de l'ordre judiciaire ont toujours été seuls compétents pour statuer sur la propriété et la transmission des noms patronymiques, alors même que l'une des parties prétendrait au nom contesté comme constituant une qualification nobiliaire (c. ch. civ. 15 juin 1863, *Hibon c. consorts de Brancas* [voir nos 425 et 427]).

1147. On trouve l'application du principe de l'égalité des citoyens devant la loi, dans toutes les parties de la législation.

Dans le droit administratif, il se produit notamment par l'application du principe même de l'universalité du suffrage [n° 864] et l'ensemble des règles du droit électoral [nos 860 à 879]; par l'obligation égale pour tous du service militaire personnel [nos 912 à 913] et les règles relatives à l'avancement dans l'armée [n° 952], par l'inscription maritime [nos 961 à 972], par l'égalité, proportionnelle aux facultés imposables, des charges de l'impôt; par l'égale admissibilité à tous les emplois et dignités; par l'institution de la décoration nationale de la Légion-d'Honneur, créée pour récompenser tous les services civils ou militaires aux termes de la loi du 29 floréal an X (19 mai 1882) et comme la seule décoration nationale; par l'institution des écoles du gouvernement polytechnique, militaire (L. 13 mars 1875 sur les cadres, art. 28), normale supérieure, navale, forestière; par l'institution des concours publics de l'enseignement universitaire, et des divers concours qui ouvrent de nombreuses carrières.

Le principe d'égalité domine aussi la réglementation de certaines matières soumises avant 1789 au privilège : le droit de port d'armes qui existe actuellement pour tous, sans être subordonné à aucune autorisation (Avis du conseil d'État du 10 mai 1811 approuvé par décret impérial du 17), pourvu qu'il ne s'agisse d'aucune des armes prohibées, dont l'énumération se trouve dans la déclaration du 23 mars 1727 que maintient le décret du 12 mars 1886, dans le décret du 2 nivôse an XIV pour les fusils et pistolets à vent, dans l'ordonnance du 23 février 1837 pour les pistolets de poche, la décision ministérielle du 29 juin 1858 relative aux revolvers, etc.; le droit de chasse et la délivrance par les

sous-préfets (D. 13 avril 1861, art. 6-3°), du permis de chasse (L. 3 mai 1844 et L. 22 janvier 1874); le droit de pêche, sauf ce qui a été dit [n° 971] des inscrits maritimes (L. 15 avril 1829; D. 9 janvier 1852; D. 4 juillet 1853 et L. 28 juillet 1860; D. 10 mai 1862; D. 24 septembre 1864 et D. 23 juin 1866; L. 31 mai 1865; D. 10 août 1875, etc.).

1148. Tous nos codes, toutes nos lois de droit public et de droit privé sont la mise en œuvre du principe d'égalité. Ainsi dans le droit civil, seulement à titre d'exemple, c'est le principe de l'égalité qui préside à l'organisation de la famille française, par l'abolition du droit d'aînesse, comprenant les droits de primogéniture et de masculinité, par tout le titre des successions au Code civil, par l'article 896 prohibitif des substitutions fidéicommissaires, et par l'abolition des majorats prononcée par les lois du 12 mai 1835 et du 7 mai 1849. L'ancien article 1781 du Code civil portait à l'égalité devant la loi une atteinte devenue injustifiable; une loi du 2 août 1868 en a prononcé l'abrogation.

Dans le droit criminel, le Code pénal réalise la règle de la Constitution de 1791, que « les mêmes délits seront punis des mêmes peines, sans aucune distinction de personnes »; et le Code d'instruction criminelle, non la loi sur la presse [n°s 1174 et 1190], soumet tous les inculpés aux mêmes formes de procédure et aux mêmes juridictions.

1149. Toutefois, dans l'intérêt de certaines fonctions, le législateur a conservé quelques *privilèges de juridiction*. Ils sont écrits : 1° dans l'article 479 du Code d'instruction criminelle, qui investit la cour d'appel, chambre civile, du droit de juger en premier et en dernier ressort les délits de police correctionnelle commis par les juges de paix, juges des tribunaux de première instance et officiers du ministère public près ces tribunaux, etc.; 2° dans l'article 10 de la loi du 20 avril 1810 sur l'organisation judiciaire, qui attribue également à la première chambre civile des cours d'appel une compétence *ratione dignitatis*, en ce qui concerne les personnages qu'elle énumère. Il faut remarquer que, d'après l'ar-

ticle 479 du Code d'instruction criminelle, au cas de cet article comme au cas de l'article 10 de la loi de 1810, la première chambre d'une cour jugeant correctionnellement ne peut être saisie par la citation directe de la partie civile, et qu'au procureur général seul appartient le droit de saisir cette juridiction; que son action tient à l'ordre public, et que la nullité de la poursuite peut être invoquée pour la première fois devant la cour de cassation; qu'enfin le décret-loi du 19 septembre 1870, qui a prononcé l'abrogation de l'article 75 de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII, n'a point abrogé ces dispositions, qui ne peuvent être considérées comme constituant une entrave aux poursuites (ch. crim. 10 février 1872, *Engelhard*; 5 novembre 1874, *proc. gén. de Bastia;* 24 décembre 1874, *Parent* [*voir aussi* n^os 1002 et 1006].

Lorsque de grands officiers de la Légion-d'Honneur, des généraux commandant une division ou un département, des archevêques, des évêques, des présidents de consistoire, des membres de la cour de cassation, de la cour des comptes et des cours impériales, et des préfets, seront prévenus de délits de police correctionnelle, les cours impériales en connaîtront de la manière prescrite par l'article 479 du Code d'instruction criminelle (Loi du 20 avril 1810, *sur l'organisation de l'ordre judiciaire et l'administration de la justice*, art. 10).

1150. Les Constitutions qui avaient organisé de *hautes cours de justice*, et les Chartes de 1814 et 1830 qui avaient investi de cette attribution la chambre des pairs, leur avaient donné, avec leur compétence *ratione materiæ* pour connaître des attentats commis contre la sûreté de l'État, une compétence *ratione personæ*, consacrant un véritable privilège de juridiction. L'article 9 de la loi constitutionnelle du 24 février 1875, en disant que le « Sénat peut être constitué en cour de justice pour juger « soit le président de la République, soit les ministres », ne leur confère pas le droit de se prévaloir de cette disposition purement facultative, pour décliner la compétence des juridictions de droit commun lorsqu'il s'agit d'infraction de droit commun, et non de crimes ou délits qui leur seraient imputés dans l'exercice de leurs fonctions constitutionnelles, et dans la mesure de leurs responsabilités respectives déterminées par la Constitution [n^os 29 et 53]. La règle ici formulée est inséparable de celles

ci-dessus posées [n° 46, 47 et 1033]. Elle ne prête à aucune équivoque ; et si les lois constitutionnelles de 1875 n'ont pas voulu soustraire les ministres au droit commun pour les actes de leur vie privée, elles les ont au contraire soumis à des conditions de responsabilité exceptionnelles au point de vue des poursuites pour crimes commis dans l'exercice de leurs fonctions. Ils ne relèvent alors que de la Chambre des députés et du Sénat. La Chambre peut seule, dans ce cas, ordonner la mise en accusation, et le Sénat seul peut juger. C'est ce que nous avons déjà dit, dans les précédentes éditions de cet ouvrage. Il s'agit alors pour le Sénat d'une compétence *ratione materiæ* (ou *ratione delicti*) attachée à la nature légale de l'infraction, et non à la seule dignité de la personne. Tandis que dans la présente partie de l'ouvrage, après avoir parlé [n° 1149] des privilèges de juridiction écrits dans le Code d'instruction criminelle et dans la loi 1810 au profit de certains fonctionnaires relativement à tous les délits commis par eux, nous ne traitons, sous le présent numéro, que de la question suivante : le Sénat est-il investi, relativement aux ministres, d'une compétence *ratione personæ* (ou *ratione dignitatis*), qui seule constituerait le privilège de juridiction dont le caractère est de s'étendre au jugement de tous les crimes imputés au dignitaire ? C'est cette question que nous avons toujours résolue négativement. C'est ce privilège s'étendant aux crimes de droit commun, qui existait dans les anciennes Constitutions au profit des ministres [n° 1033] et dont nous avons dit, et nous répétons, que les Lois constitutionnelles de 1875 ne l'ont pas admis.

1151. En vertu du privilège de juridiction, les fonctions du juge d'instruction passent, dans les cas déterminés par le Code d'instruction criminelle, au premier président de la cour d'appel. Nous pensons également, sur ce point, comme sur le précédent, et d'une manière générale, bien que la question soit controversée, que le magistrat instructeur saisi par la partie civile ne peut procéder à sa mission d'instruction que sur la réquisition du ministère public. Dans un autre ordre d'idées, nous croyons aussi que, dans cette hypothèse d'une partie civile ayant saisi les juridictions d'instruction, l'autorité administrative a le droit d'élever

le conflit d'attribution, lorsque le principe de la séparation des deux autorités est engagé, alors même que la plainte de la partie civile viserait des faits qualifiés crimes par la loi. La situation n'a rien de commun alors avec les hypothèses signalées plus haut [nos 1001 et 1020 *in fine*], et l'article 1er de l'ordonnance du 1er juin 1828 qui interdit d'élever le conflit *en matière criminelle* n'est pas applicable. Le droit d'action de la partie lésée est toujours restreint à ses intérêts civils, et ne peut avoir pour objet qu'une réparation pécuniaire. Ce n'est donc pas le cas prévu par l'article 1er de l'ordonnance de 1828, seulement relatif à l'action publique et à l'application des peines. Il interdit le conflit dans l'unique intérêt des accusés, et non contre eux et dans l'intérêt de ceux qui poursuivent ; il l'interdit pour assurer que les condamnations à des peines criminelles, et non les condamnations purement civiles, ne seront prononcées que par la cour d'assises. Le conflit peut être élevé devant elle relativement à l'action de la partie civile. Sur sa plainte isolée, le conflit peut également être élevé devant les juridictions d'instruction.

En outre, ce que nous avons dit ailleurs [nos 983 à 985 et 1006], que dans aucun cas et pour aucun motif l'autorité judiciaire ne pouvait apprécier la légalité de l'arrêté de conflit et s'abstenir de surseoir, s'applique aux juridictions criminelles, comme à toutes les autres juridictions de l'ordre judiciaire.

1152. En ce qui concerne la responsabilité du Président de la République et les prérogatives, à ce point de vue, du Sénat et de la Chambre des députés, il existe une difficulté, qui n'a pas de raison d'être relativement aux ministres, et qui différencie sous ce rapport leurs situations constitutionnelles. On pourrait, en effet, soutenir qu'il résulte de l'article 6 § 2 de la Loi constitutionnelle du 25 février 1875, et surtout de l'article 12 § 1er de celle du 16 juillet 1875 [no 38], que le Président de la République ne peut être poursuivi devant aucune autre juridiction que le Sénat, et seulement en vertu d'une mise en accusation de la Chambre des députés, quelle que soit la nature de l'infraction, crime ou délit, politique ou de droit commun. Cette différence avec les ministres nous paraît être la seule possible en cette matière.

## SECTION III

### DROIT DE RÉUNION
### ET DROIT D'ASSOCIATION.

1153. Bien que nous les rapprochions dans cette même section, en raison de leur histoire pendant longtemps commune, la *réunion* et l'*association* sont deux faits bien distincts, devant être l'objet de lois séparées. Elles diffèrent, en ce que la réunion est le concours accidentel de plusieurs personnes dans le même lieu, tandis que l'association est leur concours permanent et à époques fixes. Un lien quelconque, écrit ou verbal, unit entre eux les associés poursuivant un but déterminé, à l'aide d'une cotisation ou autres moyens convenus et d'une action commune. Les personnes qui assistent à une même réunion ne sont, au contraire, rapprochées que momentanément pour parler et discuter, et non pour agir.

Cette différence réelle justifie dans la loi une réglementation du droit de réunion, distincte de celle du droit d'association. Toutefois l'histoire de cette partie du droit public, depuis 1789, montre que les restrictions au droit d'association ont été presque toujours appliquées par le législateur français au droit de réunion. Cette confusion s'inspirait, abstraction faite des tendances politiques de chaque régime, du rapport possible de cause à effet, entre la parole et l'action, entre les discours de la réunion publique et les moyens d'exécution de l'association. La loi du 10 avril 1834 sur les associations, et la loi, actuellement abrogée et remplacée, du 6 juin 1868 sur les réunions publiques, ont, à peu près seules jusqu'en 1881, distingué les deux faits et séparé leur réglementation. Les travaux préparatoires de la loi du 30 juin 1881, sur la liberté de réunion, présentent le même rapprochement, sinon la même assimilation, dans les propositions primitives. Le législateur les a judicieusement séparées. La loi du 30 juin 1881 consacre la liberté de réunion. Les associations doivent être l'objet de lois distinctes. Nous dirons plus loin que certaines associations ont reçu une législation spéciale dérogatoire aux lois générales, si longtemps communes aux réunions et aux associations, et qui ne s'appliquent plus, au moment où nous écrivons ces lignes, qu'aux associations (c. p. art. 291 à 294; L. 10 avril 1834). Nous verrons aussi que divers projets et propositions de loi générale ont été présentés [n° 1163] aux chambres.

1154. L'Assemblée constituante de 1789 proclama le droit de réunion. Ses lois, en inaugurant un régime de liberté, n'ont pas échappé à la confusion de la réunion et de l'association. La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, sans mentionner expressément ni l'un ni l'autre de ces droits, les admettait au même titre par son article 5 portant que « tout ce qui n'est pas défendu par la loi ne peut être empêché », et consacrait indirectement l'un et l'autre de ces droits dans son article 11, portant que « la libre communication des pensées et des opi- « nions est un des droits les plus précieux de l'homme; tout « citoyen peut donc parler, écrire et imprimer librement, sauf à « répondre de l'abus de cette liberté dans les cas déterminés par « la loi ». D'ailleurs aucune incertitude n'est possible, en présence de la loi du 14 décembre 1789 relative à la constitution des municipalités, dont l'article 62 dispose que « les citoyens actifs « ont le droit de se réunir paisiblement et sans armes en assem- « blées particulières, pour rédiger des adresses et pétitions, sous « la condition de donner avis aux officiers municipaux du temps « et du lieu de ces assemblées ».

Les lois des 19-20 septembre 1790, des 18-22 mai 1791, des 19-22 juillet 1791, édictèrent certaines interdictions fort restreintes: la première, celle des correspondances des clubs et associations avec les corps d'armée; la seconde, celle de l'affichage de leurs délibérations; la troisième, l'organisation de ces sociétés et des clubs sans déclaration préalable. C'est à ces lois de 1789, 1790 et 1791, ainsi qu'à celle des 16-24 août 1790, titre XI, article 3, que se référait la disposition suivante de la Constitution du 3 septembre 1791 : « La Constitution garantit, comme droit na- « turel ou civil, la liberté aux citoyens de s'assembler paisible- « ment et sans armes, en satisfaisant aux lois de police ».

Les événements révolutionnaires trouvèrent, dans les clubs et les sociétés populaires, leurs moyens d'action les plus redoutables en 1792 et en 1793, jusqu'au décret du 25 vendémiaire et à la Constitution du 5 fructidor de l'an III qui limitait, en continuant à les assimiler, le droit de réunion et le droit d'association (art. 360 à 364). La Constitution du 22 frimaire de l'an VIII ne contenait

aucune disposition à cet égard; mais les articles 291 à 294 du Code pénal, sans faire disparaître la confusion entre les réunions et les associations, soumirent à l'autorisation préalable du gouvernement toutes les *associations de plus de vingt personnes*, sous peine de dissolution et de condamnations judiciaires, et punirent d'une peine d'amende « tout individu qui, sans la permission de l'autorité municipale, aura accordé ou consenti l'usage de sa maison pour la *réunion* des membres d'une association même autorisée ».

1155. Les Chartes de 1814 et de 1830 gardèrent le silence sur les droits de réunion et d'association, et les dispositions du Code pénal furent appliquées à l'un et à l'autre. En outre, des sociétés diverses ont eu recours, pour échapper aux dispositions de ces articles, au fractionnement des associés en groupes de moins de vingt membres, que la loi du 10 avril 1834 sur les associations a eu pour but de soumettre aux mêmes règles. C'est à l'occasion du droit de réunion et de l'interdiction d'un banquet offert pour le 21 février aux députés promoteurs de la réforme électorale, qu'a éclaté la révolution de 1848. Elle rouvrit d'abord les clubs. La loi du 28 juillet 1848 est venue ensuite les restreindre, tout en consacrant le droit de réunion, même en matière politique. Cette loi mettait par avance en œuvre l'article 8 de la Constitution du 4 novembre 1848, disposant que « les citoyens ont le « droit de s'associer et de s'assembler paisiblement et sans « armes ». Trois lois successives, des 19 juin 1849, 6 juin 1850 et 21 juin 1851, ont ensuite conféré au gouvernement, d'année en année, le droit « d'interdire les clubs et autres réunions publi- « ques qui seraient de nature à compromettre la sécurité publi- « que ».

1156. Le décret-loi du 25 mars 1852 a consacré d'une manière expresse, au point de vue de la restriction, l'assimilation légale de la réunion et de l'association. Ce décret contenait deux articles. L'article 1er prononçait l'abrogation de la loi du 28 juillet 1848 sur les clubs, à l'exception de son article 13 qui

interdisait les sociétés secrètes. L'article 2 était ainsi conçu : « Les articles 291, 292, 294 du Code pénal, et les articles 1, 2 et « 3 de la loi du 10 avril 1834, seront applicables aux réunions « publiques, de quelque nature qu'elles soient ».

Trois règles communes aux réunions publiques et aux associations résumaient l'ensemble de cette législation de 1852 : 1° interdiction absolue des associations politiques, secrètes ou non, et des clubs et réunions publiques politiques ; 2° liberté de toutes autres associations et de toutes autres réunions publiques, pourvu qu'elles soient composées de moins de vingt membres (sauf les législations spéciales aux congrégations religieuses, aux sociétés de secours mutuels, etc.) ; 3° nécessité d'une autorisation préalable pour toutes associations et pour toutes réunions publiques de plus de vingt membres, quel que soit leur objet, religieux, économique, scientifique, littéraire, ou même électoral (Paris, 7 décembre 1863, et c. c. ch. crim. 11 février 1865, *procès des treize*; ch. crim. 4 février 1865, *Barthélemy et autres*). La prohibition, dans ce cas de réunion de plus de vingt personnes, ne cessait, en ce qui concerne, non les associations, mais les réunions, que lorsque, au lieu d'être publiques, c'est-à-dire ouvertes à tous, elles étaient privées, c'est-à-dire seulement ouvertes à certaines personnes déterminées. Telles étaient les réunions dans les maisons particulières sur invitations ou convocations personnelles, et aussi les réunions d'actionnaires des compagnies industrielles, établissements de crédit, sociétés commerciales ou civiles, convoqués par la voie de la presse, dans des salles quelconques, avec ou sans désignations nominatives.

Ce troisième point d'assimilation laissait subsister, seulement au point de vue de l'autorité compétente pour autoriser, une certaine différence entre l'association et la réunion publique. L'association ne pouvait se former qu'avec l'agrément du gouvernement, aux termes de l'article 291 C. p. et de l'article 1 de la loi de 1834; ces textes ayant été rendus applicables aux réunions publiques par le décret de 1852, on pouvait s'adresser directement au gouvernement, ou au préfet qui le représente, pour faire autoriser ces réunions. Mais l'autorité municipale pouvait

également accorder l'autorisation nécessaire. Son droit résultait formellement de l'article 294 du Code pénal. que maintenait le décret de 1852. Il résultait aussi. d'une manière plus générale, de la loi des 16-24 août 1790. titre XI, art. 3. actuellement remplacé par l'article 97 de la loi du 5 avril 1884 (n° 277). étendant la surveillance de la police municipale sur tous les lieux publics. C'est ainsi que le maire pouvait autoriser des réunions électorales et celles qui auraient pour but l'exercice exceptionnel d'un culte hors des édifices consacrés, sauf la disposition des articles 2 et 3 § 2 du décret du 19 mars 1859 (n° 1048). et celles du décret du 22 décembre 1812 (n° 1049).

1157. La loi *sur les réunions publiques* du 6 juin 1868 a laissé entièrement subsister la législation antérieure sur les associations. Cette loi, exclusivement relative aux réunions publiques. s'éloignait de l'assimilation consacrée par le décret de 1852. Toutefois la loi de 1868 ne la détruisait pas entièrement ; comme pour les associations. elle maintenait la nécessité d'une autorisation lorsqu'il y avait plus de vingt membres et que l'objet de la réunion publique était religieux ou politique, sauf pour les réunions électorales politiques. Mais. en ce qui concerne toutes autres réunions publiques. la nécessité d'une autorisation était supprimée par la loi du 6 juin 1868, qui laissait au contraire subsister l'interdiction relative à toutes les associations non autorisées.

On pouvait, dans ce système de la loi du 5 juin 1868, distinguer quatre catégories de réunions : 1° les réunions particulières, c'est-à-dire non publiques. qui restaient absolument libres de toute autorisation et de toute mesure préventive pouvant entraver leur marche ; 2° les réunions publiques ayant pour objet de traiter des matières politiques ou religieuses. qui demeuraient soumises au système préventif. c'est-à-dire à la nécessité d'une autorisation ; 3° toutes autres réunions publiques, quel que fût le nombre de leurs membres. qui pouvaient avoir lieu sans autorisation préalable, en tout temps. sous les conditions prescrites par la loi ; 4° les réunions publiques électorales, également

dispensées de l'autorisation, mais pendant un temps limité et à des conditions déterminées. C'est en ce qui concerne ces deux dernières sortes de réunions que la loi de 1868 modifiait la législation de 1852.

La disposition de l'article 1 de la loi du 6 juin 1868, en permettant les réunions publiques (moins les réunions politiques et religieuses), se proposait de servir principalement aux réunions publiques ayant pour objet de traiter des questions économiques. Le ministre de l'intérieur, dans la séance du 19 mars, avait rattaché la loi du 6 juin 1868 à la loi du 25 mai 1864 sur les coalitions [n° 2019] permettant aux ouvriers et aux patrons de discuter les conditions du travail, et à la loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés, réglant les associations coopératives : « La loi des réunions, « au point de vue économique, n'est, dit ce ministre, que la « sanction de cette loi des coalitions et de cette loi des sociétés ». Le rapport de la commission législative avait inspiré à divers députés la crainte qu'au nombre des questions politiques interdites on pût ranger les questions d' « économie sociale »; elle avait été dissipée par les explications données dans la séance du 15 mars par le ministre d'État. Pour ces réunions économiques, pour les réunions littéraires, scientifiques, et toutes autres non politiques ni religieuses, le droit de se produire, sous les conditions déterminées par la loi et à charge de poursuite devant les tribunaux en cas de contravention, était substitué à la nécessité de l'autorisation administrative préalable; c'était le système répressif substitué au système préventif.

1158. Il en était de même des réunions électorales; mais, en ce qui les concerne, le droit était restreint, par l'article 8, au point de vue du temps de son exercice et au point de vue des personnes qui, électeurs ou éligibles de la circonscription, pouvaient faire partie de la réunion. Cet article 8 résumait l'intérêt politique de la loi, comme se rattachant au fonctionnement du droit de suffrage. Sans cette disposition expresse, les questions politiques et religieuses exerçant une influence considérable sur la solution électorale, les réunions de cette catégorie eussent été

interdites par l'article 1, et, de ce chef, l'article 8 dérogeait aux interdictions du § 2 de l'article 1. Mais il résultait du texte même que cette dérogation n'était écrite que pour les élections législatives ou politiques; des propositions faites depuis, pour étendre cette disposition aux élections communales et départementales, avaient été rejetées par l'Assemblée nationale.

Les réunions publiques électorales, comme les autres réunions dispensées de l'autorisation par l'article 1 de la loi, étaient soumises à un système de garanties et de surveillance. Il consistait dans la remise aux préfets ou sous-préfets d'une déclaration faite par sept personnes domiciliées dans la commune où la réunion devait avoir lieu, le choix d'un local clos et couvert, l'organisation d'un bureau, la présence facultative d'un fonctionnaire de l'ordre administratif ou judiciaire ayant le droit de dissoudre la réunion dans les cas déterminés par l'article 6, un système répressif établi par les articles 9 à 12, et surtout par le droit que l'article 13 de la loi, dont la disposition pouvait être destructive des précédentes, conférait au préfet d'ajourner et au ministre de l'intérieur d'interdire « toute réunion qui leur parût de « nature à troubler l'ordre ou à compromettre la sécurité pu- « blique ».

La loi organique du 2 août 1875 sur les élections des sénateurs, sous des conditions déterminées par son article 16 [n° 879], avait appliqué à ces élections la loi du 6 juin 1868.

1159. L'historique du droit de réunion et l'exposé des législations de 1852 et 1868, que nous venons de présenter dans les numéros qui précèdent, constituent, par voie d'antithèse, le commentaire anticipé de la loi actuelle du 30 juin 1881 *sur la liberté de réunion.*

Cette loi a cherché à sauvegarder l'ordre public en donnant à la liberté les plus larges garanties; elle les étend aux réunions politiques comme à toutes autres réunions. Elle a été l'objet d'un examen laborieux et de discussions approfondies à la Chambre des députés et au Sénat, et l'un de ses principaux auteurs a dit qu' « elle accorde aux citoyens la faculté de se réunir quand ils

« veulent, où ils veulent, et pour discuter ce qu'ils veulent ». Le même rapport (*Journ. off.* du 11 mars 1881, p. 480) ajoute : « Aucun pays ne jouit d'une liberté plus grande. Les formalités que « la loi conserve ne constituent pas des entraves, mais des garan- « ties, aussi bien pour les citoyens que pour le gouvernement ».

L'article 1er § 1 de la loi du 30 juin 1881 contient le principe, en proclamant la liberté des réunions publiques. A côté de cette déclaration théorique et solennelle, qui domine toute la loi comme règle générale d'interprétation, le § 2 a placé la conséquence pratique, à savoir la suppression de toute autorisation préalable, pour toutes les réunions sans exception. La seule condition préalable, exigée par les articles suivants pour une réunion publique, est une déclaration vingt-quatre heures d'avance aux préfets, sous-préfets ou maires, suivant les communes, faisant connaître, sans indication de son objet, si la réunion a pour but une conférence, une discussion publique, ou une réunion électorale.

La loi n'autorise l'administration à prononcer ni ajournement ni interdiction des réunions publiques, alors même qu'elle invoquerait des nécessités d'ordre public.

Les réunions publiques sont libres. Elles peuvent avoir lieu sans autorisation préalable, sous les conditions prescrites par les articles suivants (L. du 30 juin 1881, *sur la liberté de réunion*, art. 1). — Toute réunion publique sera précédée d'une déclaration indiquant le lieu, le jour, l'heure de la réunion. Cette déclaration sera signée par deux personnes au moins, dont l'une domiciliée dans la commune où la réunion doit avoir lieu. Les déclarants devront jouir de leurs droits civils et politiques, et la déclaration indiquera leurs noms, qualités et domiciles. Les déclarations sont faites ; à Paris, au préfet de police ; dans les chefs lieux de département, au préfet ; dans les chefs-lieux d'arrondissement, au sous-préfet, et, dans les autres communes, au maire. Il sera donné immédiatement récépissé de la déclaration. Dans le cas où le déclarant n'aurait pu obtenir de récépissé, l'empêchement ou le refus pourra être constaté par acte extrajudiciaire ou par attestation signée de deux citoyens domiciliés dans la commune. Le récépissé, ou l'acte qui en tiendra lieu, constatera l'heure de la déclaration. La réunion ne peut avoir lieu qu'après un délai d'au moins vingt-quatre heures (art. 2). — La déclaration fera connaître si la réunion a pour but une conférence, une discussion publique, ou si elle doit constituer une réunion électorale prévue par l'article suivant (art. 4).

1160. L'article 5 définit la réunion électorale « celle qui a pour

but le choix ou l'audition de candidats à des fonctions publiques électives, et à laquelle ne peuvent assister que les électeurs de la circonscription, les membres des deux Chambres, les candidats et le mandataire de chacun d'eux ». Pour ces réunions seules, le délai nécessaire entre la déclaration et la réunion est réduit à deux heures, lorqu'elles sont tenues pendant la période électorale (art. 3); tout délai est même supprimé pour celles qui se produisent le jour même du vote en vue d'élections comportant plusieurs tours de scrutin dans la même journée, comme les élections sénatoriales. Il faut remarquer qu'en dehors de la période électorale ces règles disparaissent pour faire place au droit commun. Les réunions électorales ne sont pas exemptées de l'obligation d'admettre un délégué de l'autorité (art. 9) [n° 1161]. Dans ces réunions, comme dans toutes autres, la présence de l'agent de l'autorité est justifiée à un double titre, pour sauvegarder l'ordre et protéger la liberté des citoyens qui veulent user du droit de réunion consacré par la loi.

Ce délai sera réduit à deux heures pour les réunions publiques électorales prévues à l'article 5, lorsqu'elles seront tenues dans la période comprise entre le décret ou l'arrêté portant convocation du collège électoral et le jour de l'élection exclusivement. La réunion pourra avoir lieu le jour même du vote s'il s'agit d'élections comportant plusieurs tours de scrutin dans la même journée. La réunion pourra alors suivre immédiatement la déclaration (L. 30 juin 1881, *sur la liberté de réunion*, art. 3). — La réunion électorale est celle qui a pour but le choix ou l'audition de candidats à des fonctions publiques électives, et à laquelle ne peuvent assister que les électeurs de la circonscription, les candidats, les membres des deux Chambres, et le mandataire de chacun des candidats (art. 5).

**1161.** L'interdiction des clubs est formellement maintenue par la loi du 30 juin 1881 (art. 7). Ce qui différencie les clubs des réunions publiques ordinaires, c'est qu'ils constituent des réunions publiques périodiques tenues par des membres affiliés. Il était essentiel que la partie de l'opinion publique étrangère aux distinctions juridiques ne pût se tromper, sous ce rapport, sur la portée de la loi nouvelle.

Les réunions publiques ne peuvent être tenues sur la voie publique, ni au delà de onze heures du soir (art. 6) ; leurs conditions

d'organisation sont fixées par l'article 8, et l'article 9 laisse la responsabilité, avec la direction et le maintien de l'ordre des délibérations, aux membres du bureau de la réunion, tout en conférant à l'autorité administrative le droit d'y envoyer un représentant. Il n'a d'autre mission que de constater les faits et de dresser procès-verabl. Ce représentant de l'administration peut cependant prononcer la dissolution de la réunion, mais dans deux cas seulement : lorsqu'il en est requis par le bureau, et lorsqu'il se produit des collisions et voies de fait. Les pénalités encourues pour infraction à la réglementation des réunions publiques sont réduites à des peines de simple police, qui peuvent encore être atténuées par application de l'article 463 du Code pénal (art. 10 et 11). L'article 12, en abrogeant les lois antérieures, réserve l'article 13 de la loi du 28 juillet 1848, qui interdit les sociétés secrètes.

Les réunions ne peuvent être tenues sur la voie publique; elles ne peuvent se prolonger au delà de onze heures du soir; cependant, dans les localités où la fermeture des établissements publics a lieu plus tard, elles pourront se prolonger jusqu'à l'heure fixée pour la fermeture des établissements (Loi du 30 juin 1881, *sur la liberté de réunion*, art. 6). — Les clubs demeurent interdits (art. 7). — Chaque réunion doit avoir un bureau composé de trois personnes au moins. Le bureau est chargé de maintenir l'ordre, d'empêcher toute infraction aux lois, de conserver à la réunion le caractère qui lui a été donné par la déclaration; d'interdire tout discours contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs, ou contenant provocation à un acte qualifié crime ou délit. A défaut de désignation par les signataires de la déclaration, les membres du bureau seront élus par l'assemblée. Les membres du bureau et, jusqu'à la formation du bureau, les signataires de la déclaration, sont responsables des infractions aux prescriptions des articles 6, 7 et 8 de la présente loi (art. 8). — Un fonctionnaire de l'ordre administratif ou judiciaire peut être délégué, à Paris, par le préfet de police, et, dans les départements, par le préfet, le sous-préfet ou le maire, pour assister à la réunion. Il choisit sa place. Il n'est rien innové aux dispositions de l'article 3 de la loi des 16-24 août 1790, de l'article 9 de la loi des 19-22 juillet 1791 et des articles 9 et 15 de la loi du 18 juillet 1837. Toutefois, le droit de dissolution ne devra être exercé par le délégué que s'il en est requis par le bureau, ou s'il se produit des collisions et voies de fait (art. 9). — Toute infraction aux dispositions de la présente loi sera punie des peines de simple police, sans préjudice des poursuites pour crimes et délits qui pourraient être commis dans les réunions (art. 10). — L'article 463 du Code pénal est applicable aux contraventions prévues par la présente loi. L'action publique et l'action privée se prescrivent par six

mois (art. 11). — Le décret du 28 juillet 1848 demeure abrogé, sauf l'article 13 qui interdit les sociétés secrètes ; sont également abrogés : le décret du 25 mars 1852, la loi des 6-10 juin 1868 et toutes dispositions contraires à la présente loi (art. 12).

A l'égard des lieux où tout le monde est admis indistinctement, tels que cafés, cabarets, boutiques et autres, les officiers de police pourront toujours y entrer, pour prendre connaissance des désordres ou contraventions aux règlements (Loi des 19-22 juillet 1791, art. 9).

**1162.** A la réglementation du droit de réunion, et spécialement à l'article 6 de la loi du 30 juin 1881, se rattache la législation relative aux *attroupements*. Les rassemblements de citoyens sur la voie publique peuvent être un obstacle à la circulation, un motif d'inquiétude pour la population, un danger pour la sécurité générale. Ils réclament des règles particulières. Dès les premiers mois de son existence, l'Assemblée constituante fit la loi martiale du 21 octobre 1789. La législation actuellement en vigueur se trouve dans la loi du 7 juin 1848, dont l'article 1 pose le principe en ces termes : « Tout attroupement armé formé sur « la voie publique est interdit. Est également interdit sur la voie « publique tout attroupement non armé qui pourrait troubler la « tranquillité publique ». Les maires et adjoints, et, à leur défaut seulement, le commissaire de police ou tout autre agent du pouvoir exécutif, sont chargés de disperser l'attroupement, avec faculté d'employer la force après deux sommations si l'attroupement est armé, après trois sommations dans le cas contraire. De cette loi, combinée avec celle, toujours en vigueur, du 27 juillet 1791 relative à la réquisition et à l'action de la force publique contre les attroupements, il résulte que la force armée, même commandée par un officier supérieur, n'a pas le droit par elle-même de disperser un attroupement ; elle ne doit agir que sur les réquisitions de l'autorité civile.

**1163.** La confusion si fréquemment faite par le législateur entre les réunions et les associations nous a contraint à les réunir dans l'exposé historique que nous avons présenté de leur régime légal jusqu'en 1868, et par voie de conséquence dans cette section. Mais nous avons établi [n° 1153] la différence profonde qui

existe entre les deux faits et entre les deux droits, et nous venons de voir que l'objet essentiel des lois du 6 juin 1868 et du 30 juin 1881 a été d'émanciper le droit de réunion des entraves qui, à toutes les époques, sauf de 1789 à 1794, et sous tous les régimes politiques, ont restreint l'exercice du droit d'association. Le législateur a plusieurs fois cherché, notamment en 1872, à faire une loi organique du droit d'association. Les obstacles sont toujours venus du danger que peut présenter, pour l'ordre public, la défense nationale, et les institutions d'un pays, l'action des associations politiques, patentes ou déguisées, ou joignant un but politique à une œuvre déterminée.

Les difficultés sont venues aussi des tentatives faites pour confondre les congrégations religieuses avec l'association simple, laissant l'individu dans les conditions ordinaires de la vie sociale, et n'enchaînant pas la volonté par un lien religieusement indissoluble. Les congrégations religieuses sont soumises à des règles spéciales. On a prétendu qu'elles étaient incertaines ou obscures. Nous n'avons jamais cessé de dire que nous n'en connaissions pas de plus formelles et de plus claires. Mais le moment n'est pas venu de les étudier. Nous le ferons à la même place que dans les six précédentes éditions de cet ouvrage, en traitant des personnes civiles.

Un autre obstacle à la rédaction d'une loi générale sur les associations est en effet venu des efforts faits pour résoudre en même temps les délicates questions de personnalité civile, qui feront l'objet des tomes V et VI du présent traité.

Indépendamment des discussions du 8 mars 1871 et de 1872 elatives au droit d'association, le Sénat en 1891[1] et la Chambre des députés en 1892[2] et 1895[3] ont été saisis de nouveaux projets

[1] Proposition de loi *sur les associations*, présentée par M. René Goblet, sénateur; annexe au procès-verbal de la séance du 11 décembre 1891; Sénat. n° 106. — Voir aussi le rapport de M. René Goblet, député; annexe au procès-verbal du 9 novembre 1895; Chambre des députés, n° 1598.

[2] Projet de loi *sur la liberté d'association*, présenté au nom de M. Carnot, président de la République, par M. Fallières, ministre de la justice et des cultes, et M. Constans, ministre de l'intérieur; annexe au procès-verbal de la séance du 16 janvier 1897; Chambre des députés, n° 1880.

qui ne sont pas venus en discussion. En dehors du Parlement, les enquêtes et les propositions les plus variées n'ont pas cessé de se produire.

1164. Quoi qu'il advienne, le droit d'association n'a pas cessé d'être régi par les articles 291 à 294 du Code pénal, complétés par la loi du 10 avril 1834 sur les associations, dont nous avons déjà fait connaître l'objet (n° 1155).

De ces dispositions résulte la division des associations en deux catégories soumises chacune à un régime contraire, suivant que les associés ne sont pas au nombre de vingt et un, ou que leur nombre atteint cette limite légale. Dans le premier cas, l'article 291 consacre la liberté du droit d'association, sauf l'hypothèse prévue par la loi du 10 avril 1834 du fractionnement de l'association de plus de vingt personnes en groupes moins nombreux. Dans le second cas, comme dans l'hypothèse du fractionnement, l'association est soumise à la nécessité de l'autorisation du gouvernement, qui en approuve les statuts et règle les conditions.

Il n'est pas nécessaire, pour qu'une association tombe sous le coup des articles 291 et 292 du Code pénal, qu'elle se réunisse à des jours marqués (c. c. ch. crim. 11 février 1865, D. 65, 1, 94). Mais le fait de prolonger l'heure de réunion d'un cercle autorisé, au-delà de la permission donnée, ne constitue qu'une contravention de police, et non un délit d'association non autorisée (ch. crim. 23 mai 1862, D. 68, 5, 24).

Ce délit n'existe pas non plus dans le fait d'une réunion privée d'anciens membres d'un cercle dissous, en vertu de l'article 292 C. p., par arrêté préfectoral, lorsque cette réunion n'a pas présenté les caractères d'une assemblée générale de l'ancien cercle (ch. crim. 25 juin 1881, *Proc. gén. d'Angers* c. *Blavier*). Il en est de même de la réunion, même habituelle, de jeunes gens chez un prêtre, dans le but de les empêcher de fréquenter les cabarets en leur procurant gratuitement divers divertissements (ch. crim. 1er juillet 1881, *Janny*).

L'article 294 du Code pénal est applicable à celui qui accorde l'usage de sa maison aux membres d'une association même auto-

risée, s'il n'a pas obtenu pour la réunion la permission préalable (ch. crim. 22 avril 1842, 12 novembre 1868; 8 janvier 1875, *Proc. gén. d'Aix* c. *Dedieu et Paulet*). Ce dernier-arrêt décide, en outre, que la peine édictée par l'article 292 § 2 du Code pénal est remplacée par celle de la loi du 10 avril 1834, article 2.

Il est de jurisprudence constante que l'article 291 n'est pas applicable aux simples réunions accidentelles pour l'exercice d'un culte autorisé, mais seulement à celles présentant le caractère d'une association (ch. crim. 12 avril 1838, *Doyne et Lemoire*; conclusions conformes du procureur général Dupin [n° 1048]).

Nulle association de plus de vingt personnes, dont le but sera de se réunir tous les jours ou à certains jours marqués pour s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres, ne pourra se former qu'avec l'agrément du gouvernement et sous les conditions qu'il plaira à l'autorité publique d'imposer à la société. Dans le nombre des personnes indiquées par le présent article ne sont pas comprises celles domiciliées dans la maison où l'association se réunit (Code pénal, art. 291). — Toute association de la nature ci-dessus exprimée qui se sera formée sans autorisation, ou qui, après l'avoir obtenue, aura enfreint les conditions à elle imposées sera dissoute. Les chefs, directeurs, ou administrateurs de l'association seront en outre punis d'une amende de 16 fr. à 200 fr. (art. 292). — Les dispositions de l'article 291 du Code pénal sont applicables aux associations de plus de vingt personnes, alors même que ces associations seraient partagées en sections d'un nombre moindre et qu'elles ne se réuniraient pas tous les jours ou à des jours marqués. L'autorisation du gouvernement sera toujours révocable (Loi du 10 avril 1834, *sur les associations*, art. 1.) — Quiconque fait partie d'une association non autorisée sera puni de deux mois à un an d'emprisonnement et de cinquante francs à mille francs d'amende. En cas de récidive, les peines pourront être portées au double. Le condamné pourra, dans ce dernier cas, être placé sous la surveillance de la haute police pendant un temps qui n'excèdera pas le double du maximum de la peine. L'article 463 du Code pénal pourra être appliqué dans tous les cas (art. 2). — Seront considérés comme complices et punis comme tels, ceux qui auront prêté ou loué sciemment leur maison ou appartement pour une ou plusieurs réunions d'une association non autorisée (art. 3). — Tout individu qui, sans la permission de l'autorité municipale, aura accordé ou consenti l'usage de sa maison ou de son appartement, en tout ou partie, pour la réunion des membres d'une association même autorisée, ou pour l'exercice d'un culte, sera puni d'une amende de seize francs à deux cents francs (Code pénal, art. 294).

1165. Bien que les faits soient loin d'être d'accord avec la loi, et que, dans la pratique, il se soit introduit une large tolérance,

la réglementation légale du droit d'association est absolue. Elle est manifestement applicable aux sociétés de bienfaisance, comprises dans les définitions de l'article 291 du Code pénal et de l'article 1 de la loi du 10 avril 1834; et nul texte de loi n'y a dérogé en ce qui concerne ces associations. Si la charité privée est digne de tous les encouragements du législateur, l'intérêt qui s'y attache n'a pas soustrait au droit commun des associations qui se forment dans le but de l'exercer. On a craint que cette exception ne paralysât l'action du gouvernement, intéressé à ce que nulle association ne puisse, s'écartant de son but apparent et avoué, dégénérer en société politique. Une circulaire ministérielle du 16 octobre 1861 a fait aux associations de bienfaisance l'application de ces textes et de ces principes. A plus forte raison s'appliquent-ils en toute autre matière, alors même que l'association de plus de vingt personnes se rattache à une coalition permise par la loi (c. ch. crim. 7 février 1868, *Bance et autres*). Il en est également ainsi même en matière d'enseignement, à moins d'exception formellement écrite dans la loi. Telle est la disposition législative formelle, édictée par l'article 10 de la loi du 12 juillet 1875 au profit des seules associations formées dans un dessein d'enseignement supérieur. Nous avons annoncé et nous trouverons une autre et considérable exception relative aux syndicats professionnels [nos 1168 à 1172].

La tolérance de l'autorité à l'égard d'une association de plus de vingt personnes ne saurait équivaloir à une autorisation. En conséquence une association tombe sous l'application des dispositions répressives des articles 291 et 292 du Code pénal, 1 et 2 de la loi du 10 avril 1834, bien qu'elle ait fonctionné plus ou moins longtemps, au vu et su de l'administration et sans opposition de sa part (c. ch. crim. 12 novembre 1868, *Murat et autres*).

1166. Dans un autre sens, des dispositions exceptionnelles ont été édictées par une loi du 14 mars 1872, intitulée *loi relative à l'association internationale des travailleurs*. L'article 1er de cette loi dispose que « toute association internationale qui, sous quel« que dénomination que ce soit, et notamment sous celle d'asso-

« ciation internationale des travailleurs, aura pour but de pro- « voquer à la suspension du travail, à l'abolition du droit de pro- « priété, de la famille, de la patrie, de la religion ou du libre « exercice des cultes, constituera, par le seul fait de son existence « et de ses ramifications sur le territoire français, un attentat con- « tre la paix publique (art. 1) ». Pour constituer le délit de concours au développement de cette association internationale (par la propagation d'une de ses circulaires, par exemple, en la reproduisant dans un journal), délit prévu par l'article 3, cette loi du 14 mars 1872 exigeait la réunion de deux éléments essentiels: 1° la volonté de concourir au développement de cette société; 2° le fait extérieur de propagation (Agen, 21 février 1873, et c. c. ch. crim. 16 mai 1873; autre arrêt du même jour cassant un arrêt de la cour de Paris du 15 mars 1873). La loi sur la presse du 29 juillet 1881 [n° 1187] déroge à cette loi par la généralisation du droit commun.

1167. Les articles 291 à 294 du Code pénal et la loi de 1834, qui forment le droit commun des associations simples, ne s'appliquent qu'aux associations de personnes et non aux associations de capitaux. Les articles 1832 à 1873 du Code civil, les articles 18 à 64 du Code de commerce, et les lois des 24 juillet 1867 et 1er août 1893 sur les sociétés, régissent les associations dont l'objet essentiel est de se procurer des bénéfices, par l'emploi des capitaux et du travail des associés, dans des entreprises civiles, industrielles ou commerciales. Cette législation, étrangère au droit administratif, forme un tout indépendant. Elle ne cesse de rendre d'immenses services au point de vue économique et au point de vue social, en facilitant l'influence prépondérante des associations de capitaux sur la formation du capital, la production des richesses, leur distribution au profit de toutes les parties de la population, et la substitution croissante des entreprises collectives aux entreprises individuelles dans les œuvres du travail humain. Mais ces lois appartiennent à une autre branche de la législation et ont leurs règles propres.

1168. C'est seulement aux associations de personnes, mais c'est à toutes celles-là [nos 1164 et 1165], que se réfère la législation restrictive du droit d'association. Cependant nous avons dit [no 1165] qu'il y avait été dérogé par des lois spéciales pour diverses sortes d'associations. Il en est ainsi notamment de celles qui ont reçu le nom de syndicats professionnels. Leur histoire est particulièrement intéressante.

L'Assemblée constituante elle-même, malgré ses prescriptions favorables à la liberté des réunions et des associations politiques [no 1154], s'était montrée plus rigoureuse à l'égard du droit d'association dans ses applications au commerce et à l'industrie. Par ces mesures contradictoires, cette assemblée réagissait également contre les institutions de l'ancien régime. Par la loi des 2-14 mars 1791, elle venait de réaliser enfin l'immortel programme de Turgot et de son édit de 1776, en supprimant les corporations d'arts et métiers, maîtrises et jurandes, destructives de la liberté du travail [no 1198]. Des résistances se produisirent de la part des membres de quelques-unes des anciennes corporations privilégiées et de certains groupes d'ouvriers. C'est pour triompher de ces révoltes contre la loi d'égalité et d'émancipation du travail qu'elle venait de proclamer, que l'Assemblée constituante fut amenée à refuser à tous les patrons et ouvriers d'une même profession, ce droit de se rassembler pour la défense de leurs incontestables intérêts communs, qu'elle accordait à tous les Français. Tel fut l'objet de la loi des 14-17 juin 1791.

Dans cet esprit de défense du libre exercice de l'industrie et du travail appartenant à chacun, et pour protéger le droit individuel contre toute oppression, cette loi, composée de huit articles, édictait, sous des sanctions pénales rigoureuses, trois sortes de prescriptions. La première consistait à interdire les réunions et associations de personnes exerçant la même profession; la seconde défendait aux pouvoirs publics d'entrer en rapport avec ces réunions ou associations; la troisième punissait le refus concerté de travail. Cette dernière partie de la loi des 14-17 juin a servi de base à la loi du 22 germinal an XI et aux articles 414 et 415 du Code pénal de 1810 qui punissaient les coalitions

de patrons et d'ouvriers. Ces textes ont été remplacés par la loi du 25 mai 1864, qui a consacré le droit de coalition et reconnu la liberté des grèves sans menaces ni violences. Mais, si cette partie de la loi des 14-17 juin 1791 était implicitement abrogée depuis 1864, il en était autrement des autres, qui subsistaient toujours, bien qu'il fût peu logique, en permettant les coalitions, de refuser les moyens de s'entendre pour les préparer ou les soutenir. C'est la loi du 21 mars 1884 sur les syndicats professionnels (art. 1 § 1) qui a prononcé l'abrogation de la loi des 14-17 juin 1791 [1], et malheureusement aussi de l'article 416 C. P.

1169. Ces dispositions de la loi des 14-17 juin 1791 étaient excessives pour une situation normale et régulière. En nivôse an XI, le rétablissement des chambres de commerce, élues comme les tribunaux de commerce, avait rendu aux industriels et commerçants une représentation officielle en communication directe avec les pouvoirs publics [n° 524]. En outre, et dès le commencement du siècle, malgré la loi des 14-17 juin 1791, des groupes se sont formés entre patrons dans les principales villes de France, en dehors de la représentation officielle de la notabilité commerciale. Ces associations entre patrons se sont successivement accrues, et plus tard elles ont été imitées par de nombreuses sociétés d'ouvriers, sous les noms de chambres syndicales de patrons et de chambres syndicales d'ouvriers.

En janvier 1881 il existait : 138 associations de patrons avec

[1] L'anéantissement de toutes les espèces de corporations des citoyens du même état et profession étant une des bases fondamentales de la constitution française, il est défendu de les rétablir de fait, sous quelque prétexte et quelque forme que ce soit (Loi des 14-17 juin 1791, *relative aux assemblées d'ouvriers et artisans de même état et profession*, art. 1). — Les citoyens d'un même état ou profession, les entrepreneurs, ceux qui ont boutique ouverte, les ouvriers et compagnons d'un art quelconque, ne peuvent, lorsqu'ils se trouvent ensemble, se nommer ni président, ni secrétaires, ni syndics, tenir des registres, prendre des arrêtés et délibérations, former des règlements sur leurs prétendus intérêts communs (art. 2). — Il est interdit à tous corps administratifs ou municipaux de recevoir aucune adresse ou pétition sous la dénomination d'un état ou profession, d'y faire aucune réponse; il leur est enjoint de déclarer nulles les délibérations qui pourraient être prises de cette manière, et de veiller soigneusement à ce qu'il ne leur soit donné aucune suite ni exécution (art. 3).

15,000 adhérents, 150 chambres syndicales d'ouvriers avec 60,000 adhérents environ sur 300.000 à Paris, et 350 associations d'ouvriers dans les départements (parmi lesquelles celle de la soie à Lyon représentait environ 18,000 membres). Toutes ces associations étaient connues et tolérées. Cette tolérance continue de l'administration trouvait son explication dans les réels services rendus par ces syndicats professionnels. Les pouvoirs publics y ont trouvé de précieux auxiliaires et les plus sûrs éléments d'information ; les tribunaux de commerce, les compétences les plus autorisées pour les arbitrages et les expertises, bien qu'une circulaire ministérielle, bientôt oubliée, ait rappelé en 1874 les tribunaux de commerce aux prescriptions de la loi de 1791, en leur défendant de renvoyer les procès à l'arbitrage des chambres syndicales. Leur reconnaissance légale avait été souvent sollicitée et plusieurs fois promise. Le gouvernement n'a fait que tenir cette promesse lorsqu'il a pris l'initiative, le 22 novembre 1880, de la présentation du projet de loi qui est devenu la loi du 21 mars 1884 sur les sydicats professionnels.

1170. Ces groupes industriels ont en effet leur raison d'être, à titre « d'associations de compétences et d'intérêts ». Ils répondent à des besoins du commerce et de l'industrie, et la loi positive doit être mise en harmonie avec ces besoins. Elle peut reconnaître aux syndicats une existence légale, en prenant toutes les précautions nécessaires 1° pour qu'ils ne deviennent pas oppressifs de la liberté du travail et de la liberté individuelle et ne puissent en aucune manière ressusciter les anciennes corporations d'arts et métiers, et 2° pour qu'ils ne puissent servir au rétablissement de la propriété de mainmorte.

L'exposé des motifs du gouvernement proteste contre tout retour à l'ancien régime des corporations : « La différence est pro-« fonde entre les syndicats professionnels tels qu'ils fonctionnent « aujourd'hui et les anciennes corporations. Tandis que les déci-« sions de ces dernières étaient obligatoires, qu'elles s'imposaient « bon gré mal gré, à tous les artisans d'une même profession, les « membres des syndicats actuels sont au contraire toujours li-

« bres et indépendants, ils restent les maîtres de leur action « individuelle, et ne sont collectivement engagés que dans la « mesure qu'ils ont volontairement acceptée. Ce n'est plus qu'un « contrat librement consenti et soumis pour son exécution aux « règles du droit commun. Donc, en proposant de lever les inter- « dictions inscrites par le législateur de 1791 dans la loi des 14- « 17 juin, nous ne portons aucune atteinte à son œuvre pre- « mière des 2 et 17 mars; nous la consacrons, au contraire, en « la dégageant des mesures transitoires qui la protégeaient et « qui sont devenues inutiles aujourd'hui. » Le rapport de la commission législative renouvelle ces protestations au nom de la liberté du travail, et, tout en croyant nécessaire de donner aux syndicats professionnels « une certaine personnalité civile », il ne s'élève pas avec moins d'énergie contre toute tentative de rétablissement de la propriété de mainmorte. La circulaire adressée par le ministre de l'intérieur (M. Waldeck-Rousseau) aux préfets le 25 août 1884, pour l'application de la loi du 21 mars 1884, n'est pas moins explicite.

1171. Cependant deux tendances que nous ne comparons pas autrement, mais qui sont également la violation de son texte et de son esprit, sur deux points différents, se sont produites depuis l'application de la loi du 21 mars 1884 sur les syndicats professionnels.

Des syndicats ouvriers se sont montrés oppresseurs, tyranniques, sans respect du droit individuel et de la liberté du travail, que la loi du 2 mars 1884 n'a entendu ni ébranler, ni restreindre. Elle a seulement dépassé le but en abrogeant l'article 416 du Code pénal, qui, même avec le reste de la loi du 21 mars 1884, conserve sa raison d'être.

D'autre part, le législateur a déclaré ne vouloir attribuer aux syndicats professionnels qu'une « certaine personnalité civile ». Les articles 6 et 8 de la loi du 21 mars 1884 excluent d'une manière très précise l'acquisition à leur profit par voie de dons et legs. Cependant on cherche à faire sortir cette capacité du texte de la loi du 21 mars 1884, malgré toutes les déclarations con-

traires, l'esprit et la lettre de la loi. Nous aurons à nous expliquer à cet égard dans le titre consacré aux personnes civiles, indépendamment des statistiques ci-dessous [nº 2019].

1172. Bien que ce point doive être, dans un volume ultérieur, l'objet d'une étude approfondie, l'importance pratique, sociale et politique, de la loi du 21 mars 1884, en ce qui concerne la législation du travail et le droit d'association, rend indispensable la connaissance directe de son texte.

A diverses reprises déjà l'on a proposé de le modifier dans des sens opposés. Certaines de ces propositions auraient pour effet inévitable de fortifier la tendance de certains syndicats professionnels à l'oppression des travailleurs non syndiqués, ou abandonnant le syndicat. Les tribunaux civils ont eu plusieurs fois à réprimer ces tendances par des condamnations à des dommages et intérêts. De nombreux syndicats ont aussi violé le principe de la liberté du travail, qui est leur raison d'être, en mettant des établissements industriels en interdit, par la défense aux ouvriers syndiqués d'y travailler. D'autres propositions tendent à étendre la personnalité civile des syndicats professionnels.

Nous estimons qu'il convient d'abord de poursuivre l'utile, délicate, et parfois pénible expérience de cette loi, dont le principe vaut mieux que l'application par certains intéressés. Dans tous les cas, la réforme la plus urgente nous paraîtrait être le rétablissement de l'article 416 du Code pénal, qui n'aurait pas dû être compris dans l'abrogation de la loi de 1791.

Sont abrogés la loi des 14-17 juin 1791 et l'article 416 du Code pénal. Les articles 291, 292, 293, 294 du Code pénal et la loi du 18 avril 1834 ne sont pas applicables aux syndicats professionnels (L. 21 mars 1884, *relative à la création des syndicats professionnels*, art. 1). — Les syndicats ou associations professionnelles, même de plus de vingt personnes exerçant la même profession, des métiers similaires, ou des professions connexes concourant à l'établissement de produits déterminés, pourront se constituer librement sans l'autorisation du gouvernement (art. 2). — Les syndicats professionnels ont exclusivement pour objet l'étude et la défense des intérêts économiques, industriels, commerciaux et agricoles (art. 3). — Les fondateurs de tout syndicat professionnel devront déposer les statuts et les noms de ceux qui, à un titre quelconque, seront chargés de l'administration ou de la direction. Ce dépôt aura lieu à la mairie de la localité où le

syndicat est établi, et à Paris, à la préfecture de la Seine. Ce dépôt sera renouvelé à chaque changement de la direction ou des statuts. Communication des statuts devra être donnée par le maire ou par le préfet de la Seine au procureur de la République. Les membres de tout syndicat professionnel chargés de l'administration ou de la direction de ce syndicat devront être Français et jouir de leurs droits civils (art. 4). — Les syndicats professionnels régulièrement constitués, d'après les prescriptions de la présente loi, pourront librement se concerter pour l'étude et la défense de leurs intérêts économiques, industriels, commerciaux et agricoles. Ces unions devront faire connaître, conformément au deuxième paragraphe de l'article 4, les noms des syndicats qui les composent. Elles ne pourront posséder aucun immeuble ni ester en justice (art. 5). — Les syndicats professionnels de patrons ou d'ouvriers auront le droit d'ester en justice. Ils pourront employer les sommes provenant des cotisations. Toutefois, ils ne pourront acquérir d'autres immeubles que ceux qui seront nécessaires à leurs réunions, à leurs bibliothèques et à des cours d'instruction professionnelle. Ils pourront, sans autorisation, mais en se conformant aux autres dispositions de la loi, constituer entre leurs membres des caisses spéciales de secours mutuels et de retraites. Ils pourront librement créer et administrer des offices de renseignements pour les offres et les demandes de travail. Ils pourront être consultés sur tous les différends et toutes les questions se rattachant à leur spécialité. Dans les affaires contentieuses, les avis du syndicat seront tenus à la disposition des parties, qui pourront en prendre communication et copie (art. 6). — Tout membre d'un syndicat professionnel peut se retirer à tout instant de l'association, nonobstant toute clause contraire, mais sans préjudice du droit pour le syndicat de réclamer la cotisation de l'année courante. Toute personne qui se retire d'un syndicat conserve le droit d'être membre des sociétés de secours mutuels et de pensions de retraite pour la vieillesse à l'actif desquelles elle a contribué par des cotisations ou versements de fonds (art. 7). — Lorsque les biens auront été acquis contrairement aux dispositions de l'article 6, la nullité de l'acquisition ou de la libéralité pourra être demandée par le procureur de la République ou par les intéressés. Dans le cas d'acquisition à titre onéreux, les immeubles seront vendus, et le prix en sera déposé à la caisse de l'association. Dans le cas de libéralité, les biens feront retour aux disposants ou à leurs héritiers ou ayants cause (art. 8). — Les infractions aux dispositions des articles 2, 3, 4, 5 et 6 de la présente loi seront poursuivies contre les directeurs ou administrateurs des syndicats et punies d'une amende de 16 à 200 fr. Les tribunaux pourront en outre, à la diligence du procureur de la République, prononcer la dissolution du syndicat et la nullité des acquisitions d'immeubles faites en violation des dispositions de l'article 6. Au cas de fausse déclaration relative aux statuts et aux noms et qualités des administrateurs ou directeurs, l'amende pourra être portée à 500 fr. (art. 9) — La présente loi est applicable à l'Algérie. Elle est également applicable aux colonies de la Martinique, de la Guadeloupe et de la Réunion. Toutefois, les travailleurs étrangers et engagés sous le nom d'immigrants ne pourront faire partie des syndicats (art. 10).

# SECTION IV

## LIBERTÉ DE LA PRESSE.

1173. Le principe de l'ancien régime en matière de presse, écrit dans l'arrêt du conseil du 23 février 1723, étendu de Paris aux provinces à la date du 24 mars 1734, consistait dans l'interdiction d'imprimer aucun écrit, livre ou journal, sans l'autorisation préalable de censeurs délégués par le chancelier et procédant au nom du roi. L'Assemblée constituante proclama la liberté de la presse dans le texte suivant : « La libre communica- « tion des pensées et des opinions est un des droits les plus pré- « cieux de l'homme; tout citoyen peut donc parler, écrire, im- « primer librement, sauf à répondre de l'abus de cette liberté « dans les cas déterminés par la loi (Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, art. 11) »; et dans cet autre texte : « La Constitution garantit comme droit naturel et « civil la liberté à tout homme de parler, d'écrire, d'imprimer et « publier ses pensées, sans que ses écrits puissent être soumis à « aucune censure ni inspection avant leur publication (Constitu- « tion du 3 septembre 1791) ». La Constitution de l'an III disposait que : « Nul ne peut être empêché de dire, écrire et publier « sa pensée. Les écrits ne peuvent être soumis à aucune censure « avant la publication ». La censure fut rétablie sous l'Empire et organisée par le décret du 5 février 1810. Elle a été réglée par la Restauration dans la loi du 21 octobre 1814, intitulée à tort *loi relative à la liberté de la presse*. Depuis 1824, la censure a disparu. Mais à d'autres époques ont été introduits des droits d'autorisation, d'avertissement et de suppression par l'autorité

administrative, inconciliables avec la liberté de la presse et qui ont disparu.

Lorsque l'on considère la législation sur la presse dans ses rapports avec le droit administratif, on peut dire que moins la presse est libre et plus le droit administratif y occupe de place. Ce droit disparait presque entièrement au contraire de la législation sur la presse, avec un véritable régime de liberté de la presse.

1174. Cette vérité résulte nettement de la loi actuelle du 29 juillet 1881. Elle est très exactement dénommée loi *sur la liberté de la presse*, car elle consacre à son profit une liberté en fait presque illimitée et le droit de tout dire. Dans cette partie de notre droit public, qui s'était le plus écartée du point de départ de l'Assemblée constituante, cette loi de 1881 a opéré une véritable révolution. On doit même dire qu'elle a dépassé le but, en ne sauvegardant, d'une manière suffisante, ni les intérêts privés, ni même les intérêts généraux de ce pays. Sans doute, il n'est pas nécessaire, pour cette sauvegarde, d'organiser un régime préventif, ni de donner à l'administration en cette matière des attributions que déjà les lois antérieures lui refusaient avec raison. On a pu renoncer aussi à l'application à la presse des mesures fiscales de natures diverses, usitées antérieurement. Loin donc d'avoir à regretter que la législation sur la presse ne demande plus désormais au droit administratif une réglementation contraire au principe de liberté, on ne peut qu'y applaudir. Il est bon en effet de n'appliquer à la presse qu'un régime purement repressif des crimes, délits et contraventions commis par cette voie, et par suite de ne faire relever la presse que de l'autorité judiciaire. Mais nous ne trouvons, ni suffisamment judicieux, ni conforme aux principes, l'emploi qui a été fait, par la loi du 29 juillet 1881, des trois juridictions répressives, cour d'assises, tribunaux de police correctionnelle, tribunaux de simple police. La compétence de la première de ces juridictions, instituée pour juger les crimes, a reçu une extension injustifiée au jugement de simples délits commis par la voie de la presse. C'est là une dérogation au droit commun et par suite un privilège de juridiction

[n°s 1148 et 1149] au profit des journalistes. Si l'on pouvait être autorisé, par les faits, à dire (et cette parole sévère a été prononcée) que ces dispositions de la loi du 29 juillet 1881 sur la presse ont eu pour effet de consacrer une liberté, aussi nouvelle qu'étrange, de l'injure, de l'outrage et de la diffamation, ce serait la condamnation de cette partie de la loi.

On s'est prévalu en 1881, et, pour la défense de la loi du 29 juillet, on ne cesse de se prévaloir, de la part des partisans de la juridiction du jury en matière de délits, d'injure et de diffamation contre les fonctionnaires publics, de l'opinion exprimée lors de la discussion des lois des 17 et 18 mai 1819, par Royer-Collard et de Serres. Mais la presse était alors entièrement soumise au régime préventif et administratif. Les journaux et écrits périodiques ne pouvaient paraître qu'avec l'autorisation du roi (L. 21 octobre 1814, art. 9). Leurs fondateurs devaient verser des cautionnements en argent, variant suivant que la publicité était ou n'était pas quotidienne, et suivant le chiffre de la population de la commune où il devait paraître, de 10,000 à 5,000 francs et à 1,500 livres de rente. L'impression n'en pouvait être faite que par un imprimeur nanti d'un brevet délivré par le roi et assermenté. Dans de pareilles conditions, si profondément différentes de celles d'aujourd'hui, les orateurs libéraux de la restauration voyaient naturellement, dans l'institution du jury, un tempérament du régime administratif et préventif qui restreignait la liberté de la presse. Le privilège de juridiction, au profit des journalistes, avait alors une raison d'être.

En outre, le jury d'alors est-il comparable au jury d'aujourd'hui? En 1819, c'était l'article 381 du code d'instruction criminelle de 1808, combiné avec l'article 40 de la Charte du 4 juin 1814, qui réglait la composition du jury. Ce que demandaient Royer-Collard et de Serres, c'était la comparution des journalistes devant un jury, composé des grands propriétaires fonciers, avec les électeurs payant 300 fr. de contribution directe, et des notables figurant sur une liste dressée par le préfet. Les journalistes de la fin du XIX^e et du XX^e siècle, et leurs défenseurs, réclameraient-ils leur comparution devant ce jury ?

Nous verrons que, sur ces points et sur d'autres, la réforme de la loi du 29 juillet 1881 a été énergiquement réclamée [nº 1188], et qu'un grand nombre d'articles différents de cette loi ont été modifiés par des lois diverses [nº 1186].

Toutes ces constatations, comme celles qui précèdent, justifient cette vérité que ces graves questions ne sont pas des questions administratives; que le régime de la presse n'en serait pas plus administratif parce que les journalistes seraient, comme tous, jugés pour leurs délits, par les tribunaux de police correctionnelle et non par le jury; que, même avant la loi de 1881, la législation sur la presse avait presque entièrement perdu ce caractère, ainsi que cela va résulter de son histoire; et que de rares dispositions de la loi sur la presse se rattachent seules au droit administratif.

1175. Il est toutefois un point sur lequel la loi du 29 juillet 1881 a dû imiter les lois antérieures. Elle maintient la distinction naturelle entre la presse non périodique et la presse périodique. Cette distinction est la base fondamentale de la législation sur la presse depuis la loi du 9 juin 1819. Il existe en effet deux ordres bien distincts de publications. — 1º Les livres et brochures, de quelque nature qu'ils soient, formant la *presse non périodique*. Elle a toujours été en possession plus entière du principe de liberté proclamé en 1789. — 2º Les journaux et revues paraissant, soit à jour fixe, soit par livraisons et irrégulièrement, forment la *presse périodique*. Elle a toujours été soumise avant 1881 à un régime de restrictions plus ou moins importantes, suivant les époques et le courant des idées politiques. Est périodique toute feuille qui parait régulièrement ou irrégulièrement, mais plus d'une fois par mois.

1176. Tout individu pouvait, avant la loi de 1881, comme depuis cette loi, faire imprimer et publier un livre ou une brochure sur le sujet de son choix. Son droit n'était limité, comme aujourd'hui, que par les condamnations judiciaires qu'il encourt lorsque ses écrits contiennent des crimes ou délits prévus par la loi pénale. Telle est, depuis 1819, la règle consécutive du régime

de liberté de la presse non périodique. L'impression et la publication de ces ouvrages étaient toutefois soumises à l'accomplissement de certaines formalités de police administrative, ayant seulement pour objet de mettre l'administration et la justice à même, en cas d'infraction, de poursuivre devant les tribunaux l'écrivain, qui ne relevait que d'eux dans l'exercice de son droit. Ces formalités étaient, avant 1881, au nombre de six, exigées, les quatre premières, s'appliquant à toutes sortes d'ouvrages, par la loi du 21 octobre 1814 (art. 14, 15, 16 et 17), les deux autres, ne s'appliquant qu'à certaines brochures, par la loi du 27 juillet 1849 (art. 7.). Elles étaient imposées à l'imprimeur, seul responsable de leur inaccomplissement devant les tribunaux de police correctionnelle, sans que la responsabilité de l'auteur fût engagée. En voici le tableau : 1° déclaration préalable du livre à imprimer, au ministère de l'intérieur à Paris, au secrétariat général de la préfecture dans les départements; 2° dépôt aux mêmes lieux, et avant toute mise en vente ou distribution, de deux exemplaires; 3° indication du nom et de la demeure de l'imprimeur sur tout exemplaire; 4° inscription du titre de l'ouvrage sur un registre coté et paraphé par le maire; 5° dépôt au parquet du tribunal du lieu de l'impression, vingt-quatre heures avant la publication, d'un exemplaire de tout écrit traitant de matières politiques ou d'économie sociale, et ayant moins de dix feuilles d'impression; 6° déclaration au parquet, au moment du dépôt, du nombre des exemplaires tirés.

La loi du 29 juillet 1881 (art. 2 et 3) a réduit toutes ces formalités à deux, l'indication, sur tout imprimé, du nom et du domicile de l'imprimeur, et le dépôt légal, avec mention du chiffre du tirage, de deux exemplaires, ou trois pour les estampes plus susceptibles de détérioration. Ils sont destinés l'un au ministère de l'instruction publique, et les autres à la Bibliothèque nationale. Pour les journaux et écrits périodiques, le nombre des exemplaires à déposer est porté à quatre par l'article 10 de la loi.

Tout imprimé rendu public, à l'exception des ouvrages dits de ville ou bilboquets, portera l'indication du nom et du domicile de l'imprimeur, à peine, contre celui-ci, d'une amende de 5 fr. à 15 fr. La peine de l'empri-

sonnement pourra être prononcée si, dans les douze mois précédents, l'imprimeur a été condamné pour contravention de même nature (L. 29 juillet 1881 *sur la liberté de la presse*, art. 2). — Au moment de la publication de tout imprimé, il en sera fait, par l'imprimeur, sous peine d'une amende de 16 fr. à 300 fr., un dépôt de deux exemplaires, destinés aux collections nationales. Ce dépôt sera fait, au ministère de l'intérieur, pour Paris; à la préfecture, pour les chefs-lieux d'arrondissement; et pour les autres villes, à la mairie. L'acte de dépôt mentionnera le titre de l'imprimé et le chiffre du tirage. Sont exceptés de cette disposition les bulletins de vote, les circulaires commerciales ou industrielles, et les ouvrages dits de ville ou bilboquets (art. 3). — Les dispositions qui précèdent sont applicables à tous les genres d'imprimés ou de reproductions destinés à être publiés. Toutefois le dépôt prescrit par l'article précédent sera de trois exemplaires pour les estampes, la musique, et en général les reproductions autres que les imprimés (art. 4). — Au moment de la publication de chaque feuille ou livraison du journal ou écrit périodique, il sera remis au parquet du procureur de la République, ou à la mairie dans les villes où il n'y a pas de tribunal de première instance, deux exemplaires signés du gérant. Pareil dépôt sera fait pour le service de la presse, au ministère de l'intérieur, pour Paris et le département de la Seine, et, pour les autres départements, à la préfecture, à la sous-préfecture, ou à la mairie, dans les villes qui ne sont ni chefs-lieux de département, ni chefs-lieux d'arrondissement. Chacun de ces dépôts sera effectué sous peine de 50 fr. d'amende contre le gérant (art. 10). — Le nom du gérant sera imprimé au bas de tous les exemplaires, à peine, contre l'imprimeur, de 100 fr. d'amende par chaque numéro publié en contravention de la présente disposition (art. 11).

1177. Le droit commun tel qu'il résulte de cet exposé ne reçoit que de rares exceptions. Nous avons déjà fait connaître les immunités parlementaires (L. 1881, art. 41 § 1 [n° 1035]). Par suite des immunités attachées à la liberté de la défense, les mémoires et consultations d'avocats produits devant les tribunaux sont dispensés des formalités de la déclaration et du dépôt, et les plaidoiries bénéficient des dispositions de l'art. 4 §§ 2 à 4. Ces dispositions s'appliquent également à la défense devant les tribunaux administratifs ou judiciaires. — Les exigences de la discipline militaire ont au contraire imposé une restriction particulière : « Il « est formellement interdit aux militaires de tous grades et de « toutes armes, en activité de service, de publier leurs idées ou « leurs réclamations soit dans les journaux, soit dans les bro- « chures, sans la permission de l'autorité supérieure (Décret du 1er mars 1854 *sur la gendarmerie*, art. 642) ». — Enfin au profit de

la discipline ecclésiastique, « les livres d'église, les heures et « prières ne peuvent être imprimés ou réimprimés que d'après « la permission donnée par les évêques diocésains, laquelle per- « mission doit être textuellement rapportée et imprimée en tête « de chaque exemplaire (Décret du 7 germinal an XIII, art. 1) ».

Ne donneront ouverture à aucune action les discours tenus dans le sein de l'une des deux Chambres, ainsi que les rapports ou toutes autres pièces imprimées par ordre de l'une des deux Chambres. Ne donnera lieu à aucune action le compte rendu des séances publiques des deux Chambres, fait de bonne foi dans les journaux. Ne donneront lieu à aucune action en diffamation, injure ou outrage les discours prononcés ou les écrits produits devant les tribunaux. Pourront néanmoins les juges, saisis de la cause et statuant sur le fond, prononcer la suppression des discours injurieux, outrageants ou diffamatoires, et condamner qui il appartiendra à des dommages-intérêts. Les juges pourront aussi, dans le même cas, faire des injonctions aux avocats et officiers ministériels, et même les suspendre de leurs fonctions. La durée de cette suspension ne pourra excéder deux mois, et six mois en cas de récidive dans l'année. Pourront toutefois les faits diffamatoires étrangers à la cause donner ouverture, soit à l'action publique, soit à l'action civile des parties, lorsque ces actions leur auront été réservées par les tribunaux, et, dans tous les cas, à l'action civile des tiers (L. 29 juillet 1881 *sur la liberté de la presse*, art. 41).

1178. La presse périodique a été soumise aux régimes les plus divers depuis le commencement du siècle. L'arrêté des consuls du 27 nivôse de l'an VIII, les décrets des 5 février, 3 août, 14 décembre 1810, et les lois du 21 octobre 1814 et du 28 février 1817, soumettaient les journaux et publications périodiques de toute nature à l'autorisation préalable pour leur fondation et même à la censure pour leur publication. Les lois des 17, 24 mai et 9 juin 1819 substituaient le cautionnement et la responsabilité du gérant devant le jury, sans préjudice de celle de l'auteur et de l'imprimeur, à l'autorisation préalable et à la censure abolies, mais rétablies moins d'une année après par la loi du 31 mai 1820, et en partie confirmées par celles des 17 et 25 mars 1822. La loi du 28 juillet 1828 avait aboli l'autorisation préalable, que voulut rétablir l'ordonnance royale du 25 juillet 1830, vainement rapportée par l'ordonnance du 29 pour arrêter les progrès de la révolution. La Charte de 1830 (art. 7), les lois du 14 décembre 1830 et du 8 avril 1831 revinrent, en réduisant le cautionnement,

au régime de 1819; la loi du 9 septembre 1835 éleva le cautionnement et organisa un système répressif compliqué et rigoureux. Les lois du 9 et du 11 août 1848 ont adouci ce système en le conservant, jusqu'aux lois du 27 juillet 1849 et du 16 juillet 1850 qui revinrent en grande partie à la loi du 9 septembre 1835. Elles ont été remplacées par le décret législatif du 17 février 1852, modifié seulement dans quelques-unes de ses dispositions par un décret également législatif du 28 mars 1852 et une loi du 2 mai 1861. Ce dernier régime de la presse périodique a subsisté jusqu'à la loi sur la presse du 11 mai 1868.

1179. Voici quels étaient les traits distinctifs de ce régime restrictif de la liberté de la presse consacré par le décret du 17 février 1852 : — 1° Nécessité de l'autorisation préalable du gouvernement pour créer et publier tout journal ou écrit périodique, traitant de matières politiques ou d'économie sociale, et pour tous changements opérés dans le personnel des gérants, rédacteurs en chef, propriétaires ou administrateurs d'un journal (art. 1). — 2° Obligation de verser préalablement dans les caisses du Trésor un cautionnement en numéraire, dont le chiffre variait en raison du lieu de publication et en raison de la périodicité de l'écrit, plus élevé si celui-ci paraissait plus de trois fois par semaine, moins élevé s'il ne paraissait que trois fois par semaine ou à des intervalles plus éloignés (art. 3, 4 et 5). — 3° Assujettissement à un droit de timbre proportionnel à la grandeur des feuilles, et plus élevé dans les départements de la Seine et de Seine-et-Oise que partout ailleurs (art. 6) ; d'après un décret du 28 mars 1852 (art. 1) et la loi du 2 mai 1861, étaient « exempts du droit de timbre les journaux et écrits périodiques exclusivement relatifs aux lettres, aux sciences, aux arts, et à l'agriculture ». — 4° Formalités de police destinées à assurer la constatation et la répression des infractions : dépôt de chaque numéro [illegible] du lieu de l'impression [illegible] pas le tribunal d'arrondissement [illegible] 1828, art. 8) ; signature en [illegible] par le propriétaire ou l'un

des gérants responsables (*id.*); signature de tout article de discussion philosophique, politique ou religieuse par son auteur (lois de juillet 1849 et 1850). — 5° Assujettissement des journaux politiques à deux sortes de répression, judiciaire et administrative; la première, exercée par les tribunaux de police correctionnelle; la seconde, la seule appartenant au droit administratif, résultait de l'article 32 du décret législatif du 17 février 1852, atténué par la loi du 2 juillet 1861 dans ses dispositions les plus rigoureuses, et portait : suppression de plein droit du journal après une condamnation pour crime, suspension administrative par décision ministérielle après deux avertissements administratifs motivés, sauf péremption de tout avertissement par deux ans, et suppression facultative par décret inséré au *Bulletin des lois*, soit après une suspension judiciaire ou administrative, soit par mesure de sûreté générale. — Tout s'enchaînait dans cette législation restrictive de 1852 sur la presse périodique; le droit de l'administration d'*avertir, suspendre*, ou *supprimer*, dérivait logiquement de son droit absolu d'*autoriser*. La suspension et la suppression étaient le retrait momentané ou définitif de l'autorisation administrative.

1180. A ce régime préventif et administratif, la loi du 11 mai 1868 avait substitué le régime répressif ou judiciaire. Toute compétence administrative disparaissait dans cette loi et faisait place à l'action exclusive de l'autorité judiciaire. L'autorisation préalable était supprimée et remplacée par la nécessité d'une simple déclaration. Il n'y avait plus contravention à paraître sans autorisation, mais à paraître sans déclaration ; l'infraction à la loi ne consistait plus, pour le journal, à paraître sans l'agrément de l'administration, mais seulement à cacher à l'administration son existence. C'était le droit substitué au régime purement administratif; c'était la liberté de publier un écrit périodique, sauf, suivant le texte de 1789 ci-dessus rapporté [n° 1173], et quelle que fût l'énergie de la répression et des garanties conservées, l'obligation de répondre de l'abus de cette liberté devant les tribunaux. L'exposé des motifs résumait le projet de loi en disant : « Il

« trace au journal une loi civile et une loi pénale. La loi civile « se résume dans la déclaration préalable, le cautionnement et le « timbre. La loi pénale détermine les faits punissables, les péna- « lités, la juridiction, la procédure. Le projet fait cesser pour le « journal la tutelle administrative et ne lui donne d'autres juges « que la loi et le magistrat : la loi qui fixe le droit, le magistrat « qui en punit la violation ».

Cette loi du 11 mai 1868, qui était un incontestable progrès par rapport au régime antérieur, est restée en vigueur jusqu'en 1881. La loi du 6 juillet 1871, dans son article 6, déclare même en vigueur, surabondamment (car elles n'avaient pas été abrogées), les dispositions relatives à la déclaration et au dépôt; l'article 7 de la même loi leur donne en outre la sanction de l'amende et de l'emprisonnement, avec extension de la solidarité légale écrite dans l'article 55 du Code pénal.

Après la déclaration de guerre en 1870, on s'aperçut que la plus indispensable des prescriptions faisait défaut dans la législation sur la presse, et il y fut pourvu par une loi du 21 juillet 1870. Cette loi permet d'interdire, par arrêté ministériel, de rendre compte des mouvements de troupes, sous peine d'amende et de suspension de quinze jours à six mois. Cette disposition est reproduite dans l'article 15 de la loi allemande du 7 mai 1874. Il est regrettable que notre loi du 29 juillet 1881 n'ait pas expressément profité de l'expérience.

1181. La loi du 11 mai 1868, en gardant le silence relativement au cautionnement des journaux, maintenait à cet égard le décret-loi du 17 février 1852 et conservait le cautionnement au double titre, de moyen d'assurer le paiement des amendes et condamnations civiles qui pourraient être prononcées par les tribunaux, et de garantie pécuniaire et morale de la situation sociale du journaliste. L'existence et le chiffre du cautionnement étaient une des plus graves questions soulevées par le régime de la presse périodique. Le taux du cautionnement a été à Paris de 140,000 fr. d'après les lois de 1819, de 50 à 60,000 fr., d'après la loi du 8 avril 1831, de 100,000 fr. d'après la loi du 9 septembre

1835, de 24,000 fr. d'après celle d'août 1848. Mais les lois du 27 juillet 1849 et du 16 juillet 1850, pour suppléer à son insuffisance, obligeaient dans certains cas le journal poursuivi à consigner au greffe une somme égale à la moitié de l'amende encourue. Le décret de 1852 fixait pour Paris à 30,000 fr. le cautionnement des journaux quotidiens, maintenu par la loi de 1868.

Un décret du gouvernement de la défense nationale du 10 octobre 1870, par son article 1er, avait aboli le cautionnement, et par son article 2 en avait ajourné le remboursement aux journaux existants jusqu'à la fin de la guerre.

La loi du 6 juillet 1871, signalée au numéro qui précède, a prononcé l'abrogation de ce décret (art. 1) et rétabli le cautionnement pour tous les journaux politiques paraissant plus d'une fois par semaine (art. 2 § 1). Sont seules exceptées, les feuilles quotidiennes ou périodiques ayant pour unique objet la publication des avis, annonces, affiches judiciaires, arrivages maritimes, mercuriales et prix courants, les cours de la Bourse et des halles et marchés (art. 2 § 2). L'article 3 fixe le chiffre du cautionnement pour le département de la Seine à 24,000 fr. et 18,000 fr. si la publication n'a lieu que trois fois par semaine au plus; pour les autres départements, à 12,000 fr. dans les villes de 50,000 âmes et au-dessus, et 6,000 fr. dans les autres villes avec réduction de moitié dans l'un et l'autre cas, si le journal ou écrit périodique paraît trois fois par semaine seulement ou à des intervalles plus éloignés. Cet article 3 ajoute que : « La publication d'un journal est censée faite au lieu où siège l'administration, quel que soit le lieu de l'impression; » cette disposition n'est pas applicable au dépôt du journal, qui, conformément à l'article 8 de la loi du 18 juillet 1828, doit être fait au parquet du lieu où s'imprime le journal au moment même de sa publication. L'article 8 de cette loi de 1828, loin d'avoir été abrogé à cet égard, avait été, au contraire, formellement maintenu par l'article 7 de la loi du 11 mai 1868 et par l'article 6 de la loi du 6 juillet 1871 (c. c. ch. crim. 5 avril 1873). Les autres dispositions de la loi du 6 juillet 1871 réglaient l'affectation du cautionnement, les conditions de sa libération et la répression des contraventions.

Nous avons déjà signalé [nº 1180] les prescriptions de son article 6.

1182. Dès le lendemain de la révolution qui l'amena au pouvoir, le gouvernement de la défense nationale rendit un décret du 5 septembre 1870, ainsi conçu : « L'impôt du timbre sur les « journaux et autres publications est aboli ». Un autre décret du jour suivant en prescrivit même la promulgation extraordinaire, conformément aux ordonnances des 27 novembre 1816 et 18 janvier 1817. Le sort de ce décret relatif au timbre a été différent de celui du même gouvernement, relatif au cautionnement des journaux; l'assemblée nationale n'en a pas prononcé l'abrogation, et il fut maintenu. Le rapport fait à l'Assemblée nationale par l'une de ses commissions sur les décrets législatifs de ce gouvernement donne de ce fait une explication très spéciale et dont la raison d'être ne fut pas de longue durée : « Votre commission « ne vous propose pas de revenir sur cette mesure. Le régime « fiscal auquel la presse peut être justement soumise a été exa- « miné avec soin par des commissions spéciales de l'assemblée, « qui ont pensé que, malgré les difficultés financières auxquelles « nous devons faire face, il ne convenait pas de rétablir le tim- « bre sur les journaux qui allaient être atteints par la taxe sur « le papier ».

1183. Nous devons mentionner, d'une part, un troisième décret du gouvernement de la défense nationale, celui-ci rendu par la délégation de Tours le 27 octobre 1870, rétablissant la juridiction du jury en matière de délits de presse, et, d'autre part, la loi du 15 avril 1871 et celle du 29 décembre 1875, relatives aux poursuites à exercer en matière de délits commis par la voie de la presse ou par tout autre moyen de publication.

L'article 1er de la loi du 15 avril 1871 remettait en vigueur les articles 16 à 29 de la loi du 27 juillet 1849, et consacrait ainsi en matière de presse la juridiction du jury et des cours d'assises. Cette loi disposait toutefois que les tribunaux correctionnels continueront de connaître : 1º des délits contre les mœurs par la publication, l'exposition, la distribution et la mise en vente de

dessins, gravures, lithographies, peintures et emblèmes; 2° des délits de diffamation et d'injures publiques contre les particuliers; 3° des délits d'injure verbale contre toute personne; 4° des infractions purement matérielles aux lois, décrets et règlements sur la presse. Les articles 3 et 4, avec certaines règles nouvelles, telles que le droit de citation directe également donné au ministère public, l'obligation posée en principe d'exercer l'action civile concurremment avec l'action publique, faisaient revivre les articles 20 à 25 de la loi du 26 mai 1819; en conséquence, la loi du 15 avril 1871 (art. 3) disposait « qu'en cas d'imputation contre « les dépositaires ou agents de l'autorité publique, à l'occasion « de faits relatifs à leurs fonctions ou contre toute personne « ayant agi dans un caractère public, à l'occasion de ces actes, « la preuve de la vérité des faits diffamatoires pourra être faite « devant le jury ».

Les dispositions qui viennent d'être analysées de cette loi du 15 avril 1871 étaient de nature à faire naître d'assez nombreuses difficultés concernant, soit la détermination des agents publics, soit la détermination des faits relatifs aux fonctions, et elles ont donné lieu à un grand nombre d'arrêts.

1184. Les trois règles suivantes résultaient de la combinaison des différentes lois sur la presse ci-dessus analysées, et d'une loi du 12 février 1872. — L'article 1 de la loi du 15 avril 1871, qui déférait aux cours d'assises les délits commis par la voie de la presse, ne leur attribuait pas la connaissance de la poursuite dirigée contre un citoyen pour déclaration fausse et frauduleuse relative à la fondation d'un journal, ce fait ne constituant qu'une infraction matérielle aux formalités prescrites pour la déclaration. La circonstance que, pour avoir fait une déclaration fausse et frauduleuse, l'auteur doit avoir agi sciemment, n'altère pas le caractère juridique du fait et ne le transforme point en un délit intentionnel. L'article 20 § 4 de la loi du 15 avril 1871, maintenant au juge correctionnel la connaissance « *des infractions purement matérielles aux lois, décrets et règlements sur la presse* », ne faisait que reconnaître la compétence consacrée par l'article

179 du Code d'instruction criminelle pour la répression des délits. — Le décret du 17 février 1852, en soumettant les journaux au régime de l'autorisation préalable, ne les avait point affranchis de la déclaration préalable prescrite par la loi de 1828. De même la loi de 1868, en changeant le caractère pénal des infractions à la formalité de la déclaration, tel qu'il résultait des articles 10 et 11 de la loi de 1828, n'avait point abrogé ces articles; elle y avait seulement ajouté une disposition nouvelle pouvant se combiner avec eux (ch. crim. 8 mars 1873). — Une loi du 12 février 1872 avait prononcé l'abrogation de l'article 17 du décret-loi du 17 février 1852, qui interdisait de rendre compte des procès de presse; et cette loi justifie la solution précédente sur le maintien des dispositions non formellement abrogées du décret-loi de 1852.

1185. La loi du 29 décembre 1875 relative à la levée de l'état de siège, qui a été le régime d'une partie de la France pendant cinq années, contenait les dispositions qui régirent la presse au point de vue répressif jusqu'en 1881. Des trois titres de cette loi le titre I (art. 1, 2 et 3) contenait des dispositions spéciales, le titre III (art. 10 et 11) était relatif à la levée de l'état de siège, et le titre II (art. 4 à 9) à la répression des délits commis par la voie de la presse ou par tout autre moyen de publication. Ce dernier titre formait une partie essentielle du régime de la presse avant la nouvelle loi organique. Il maintenait la disposition de la loi du 15 avril 1871 qui avait rendu au jury la connaissance des délits de presse, sauf certaines exceptions; mais il augmentait ces exceptions dans une large mesure. La commission de l'Assemblée l'a combattu, en déclarant qu'à ses yeux la loi supprimait le principe en paraissant le maintenir. « Il eût mieux valu, dit « le rapport, demander nettement la suppression du jury que « d'en proclamer le principe pour le reprendre aussitôt par voie « d'exception ». Il faut remarquer l'innovation de l'article 6 et l'utile commentaire qui lui a été donné par le gouvernement dans la discussion de cet article, supprimant la nécessité d'une plainte préalable dans le cas d'offense envers les Chambres ou l'une

d'elles, de diffamation ou d'injures envers les cours, tribunaux ou autres corps constitués, et envers les fonctionnaires publics. L'article 7 maintenait au seul prévenu de diffamation contre la vie publique d'un fonctionnaire, le droit de faire la preuve devant le tribunal correctionnel, comme il l'eût faite devant la cour d'assises. L'article 8 hâtait la solution des procès de presse, et surtout l'article 9, en empêchant de les éterniser, ne permettait pas de trouver des moyens dilatoires dans un pourvoi formé contre les jugements de compétence les plus conformes à la jurisprudence et à la loi.

Telle était la législation sur la presse, existante en 1881.

1186. Ainsi, depuis 1868, le régime répressif et judiciaire avait remplacé le régime préventif et administratif avec un ensemble de restrictions d'une autre nature. Aussi la lutte de principes, dans la discussion de la loi du 29 juillet 1881, a-t-elle porté, non sur un retour, condamné par tous, à un régime administratif et préventif, mais sur le maintien d'un régime répressif judiciaire admettant l'existence de délits de presse et sur l'organisation de ce régime. Deux systèmes furent énergiquement soutenus au sein du parlement.

L'un d'eux, se fondant sur l'impuissance prétendue des dispositions répressives de la législation antérieure, réclamait la suppression de tous délits spéciaux de la presse et l'application pure et simple, de ce que ses défenseurs appelaient le droit commun. L'amendement formulant ce système, et qui fut présenté[1] à la Chambre des députés, était ainsi conçu : « Remplacer les articles « 24 à 29, 37 et 38 par la disposition suivante : art. 26. Il n'y « a pas de délits spéciaux de la presse. Quiconque fait usage « de la presse ou de tout autre moyen de publication est res- « ponsable selon le droit commun ». Cet amendement fut rejeté par le rapporteur au nom de la commission, qui lui fit cependant certaines concessions.

Le second système défendu par elle, et consacré par la loi du

[1] Par MM. Floquet, Clémenceau, Allain-Targé, Lockroy et autres.

29 juillet 1881, fut en effet de ne plus admettre de délits d'opinion, de doctrine ou de tendance, mais de laisser subsister parmi les crimes et délits de presse, prévus par les lois antérieures, ceux qui portent atteinte à l'intérêt public ou à l'intérêt privé.

1187. La loi du 29 juillet 1881 est divisée en cinq chapitres: chapitre I, *de l'imprimerie et de la librairie* (art. 1 à 4); chapitre II, *de la presse périodique* (art. 5 à 14); chapitre III, *de l'affichage, du colportage et de la vente sur la voie publique* (art. 15 à 22); chapitre IV, *des crimes et délits commis par la voie de la presse ou par tout autre moyen de publication* (art. 24 à 41); chapitre V, *des poursuites et de la répression* (art. 43 à 45).

Sous le titre de *dispositions transitoires* (art. 66 à 70), se trouve l'article 69, qui déclare la présente loi applicable à l'Algérie et aux colonies, et l'article 68 qui prononce l'abrogation des « édits, « lois, décrets, ordonnances, arrêtés, règlements, déclarations « généralement quelconques, relatifs à l'imprimerie, à la librai- « rie, à la presse périodique ou non périodique, au colportage, « à l'affichage, à la vente sur la voie publique et aux crimes et « délits prévus par les lois sur la presse et les autres moyens de « publication, sans que puissent revivre les dispositions abrogées « par les lois antérieures ».

Le § 2 de cet article 69 prononce l'abrogation, déjà signalée, « du second paragraphe de l'article 31 de la loi du 10 août 1871 sur les conseils généraux, relatif à l'appréciation de leurs discussions par les journaux ».

Une circulaire du ministre de la justice en date du 9 novembre 1881 a été adressée aux procureurs généraux sur l'application de la loi du 29 juillet 1881 (*Journ. offi.* 11 nov. 1881). De son côté le ministre de l'intérieur a adressé aux préfets pour l'exécution de la même loi deux circulaires des 1er août et 30 novembre 1881 (*B. off. min. int.* 1881, pp. 342 à 344, et pp. 575 à 577). Une troisième circulaire du même ministre, du 15 décembre 1881 (*loc. cit.* p. 611), est relative à la librairie venant de l'étranger, dont l'abrogation du décret du 5 février 1810 ne permettait plus aux ministres d'interdire l'importation et d'opérer la saisie à la frontière.

1188. De nombreuses dispositions de la loi sur la presse du 29 juillet 1881 ont été modifiées. Tels sont l'article 28, par la loi du 2 août 1882 ayant pour objet la répression des outrages aux bonnes mœurs, qui a reçu en 1898 un utile complément; — les articles 45, 47 § 5, 60, et autres, par la loi du 16 mars 1893 qui attribue aux tribunaux de police correctionnelle, et non plus au jury, la connaissance des offenses et des outrages envers les chefs d'États étrangers et leurs représentants en France; — les articles 24 § 1, 25 et 49 par la loi du 12 décembre 1893, relative aux provocations aux vols, aux meurtres, pillages, incendies, attentats à la sûreté extérieure de l'État, et au détournement des militaires de leurs devoirs; — l'article 14, par la loi du 22 juillet 1895, qui étend aux journaux publiés en France en langue étrangère, le droit du gouvernement d'interdire la circulation en France de journaux ou écrits périodiques publiés à l'étranger. Cette loi seule permit de mettre fin au scandale, qui avait trop longtemps duré, d'un journal publié à Nice, en langue italienne, « uniquement lu à l'étranger, obéissant à une impulsion étran« gère, dont le rôle était de calomnier, aux yeux des autres pays, « de défigurer, et d'audacieusement nier le patriotisme ardent « et jaloux des populations qui ont l'honneur de garder les « frontières [1] ».

L'article 58 est complété, en vertu de la loi du 3 avril 1896, par l'addition d'un paragraphe rendant applicable, en matière de presse, l'article 368 du Code d'instruction criminelle; les articles 28 et 66, le sont par la loi du 16 mars 1898 modifiant la loi du 2 août 1882 sur la répression des outrages aux bonnes mœurs. Cette loi porte de trois mois à un an, à partir de la publication ou de l'introduction sur le territoire français, le délai de la prescription, fixé à trois mois par l'article 66 de la loi du 29 juillet 1881, en ce qui concerne l'outrage aux bonnes mœurs commis par la voie du livre [2]. Cette loi du 16 mars 1898, dans la première partie

[1] Exposé des motifs de la proposition de loi de M. Raiberti, adoptée sans discussion à la Chambre des députés et au Sénat.

[2] Art. 2, présenté au Sénat par M. le sénateur Béranger, qui avait même réclamé l'assimilation du livre aux autres imprimés.

de ses dispositions, fait droit aux réclamations relatives aux envois à domicile, par la poste, sous bande ou sous enveloppes non fermées de prospectus ou imprimés contenant des énonciations ou des dessins obscènes [1].

1189. Deux autres modifications à la loi du 29 juillet 1881 sur la presse ont été tentées sans succès sous les précédentes législatures. L'une d'elles, soumise à la législature qui a pris fin au mois de mai 1898, avait pour objet de modifier et compléter les dispositions de l'article 13 relatif au droit de réponse. Une première proposition signée d'environ 140 députés appartenant aux diverses fractions de la Chambre [2], avait été trouvée excessive par le comité de la presse républicaine départementale, qui l'avait amendée dans une réunion du 15 décembre 1897. Avec ces modifications, une nouvelle proposition [3] fut immédiatement soumise à la Chambre des députés, mais sans aboutir, malgré sa très réelle utilité.

1190. L'autre modification, vainement demandée précédemment, portait sur un point bien plus grave et déjà signalé [n° 1174]. Il s'agissait de remédier aux abus incontestables de la liberté de la presse, par un changement de juridiction, en rendant aux tribunaux de police correctionnelle, au lieu du jury et de la cour d'assises, la connaissance des délits d'injure, outrage et diffamation par la voie de la presse contre les hommes publics. Maintes propositions furent dans ce but soumises aux Chambres, et le gouvernement les saisit d'un projet de loi. Le Sénat et la Chambre ne purent se mettre d'accord. Les partisans mêmes de

[1] Proposition de loi par M. Julien Goujon, *tendant à compléter les dispositions de la loi du 2 août 1882 et à assurer l'inviolabilité morale du domicile*; annexe au procès-verbal de la séance du 1er février 1898; Chambre des députés, n° 3002.

[2] Proposition de loi présentée par MM. Etienne Flandin et autres *ayant pour objet de compléter les dispositions de l'article 13 de la loi du 29 juillet 1881*; annexe au procès-verbal de la séance du 4 décembre 1897; Chambre des députés, n° 2874.

[3] Proposition de loi présentée par M. Henri Lavertujon; annexe au procès-verbal, séance du 23 décembre 1897; Chambre des députés, n° 2936.

cette réforme essentielle ne s'entendaient pas dans la même Chambre.

Ainsi, dans le Sénat, les uns n'admettaient le changement de compétence et la modification à l'article 45 § 2 de la loi du 29 juillet 1881 qu'en ce qui concerne le délit d'injure publique [1] et non pour la diffamation. D'autres au contraire l'étendaient à tous les délits d'injures, outrages et diffamations [2] commis par la voie de la presse, contre les dépositaires ou agents de l'autorité publique et toutes personnes chargées d'un service ou mandat public, à charge d'application, par les tribunaux de police correctionnelle, de l'article 35 de la loi du 29 juillet 1881 relatif à la preuve des faits diffamatoires. Les preuves des vices et de l'insuffisance de la loi du 29 juillet 1881 ne manquaient pas à l'appui de cette proposition, et l'exposé des motifs s'en explique avec une indignation communicative; nous ne pouvons en reproduire que les conclusions [3].

[1] Proposition de loi de MM. Lisbonne et autres, et rapport de M. Lisbonne du 5 février 1885; Sénat, session extraordinaire de 1888, nos 119-216; session de 1889, n° 25.

[2] Proposition de loi de M. Marcel Barthe; annexe au procès-verbal, séance du 30 décembre 1889; Sénat, session extraordinaire de 1889, n° 24.

[3] « Certainement, il faut garantir aux citoyens un contrôle sérieux et facile des dépenses publiques; il faut assurer au journaliste qui a dénoncé un fait de concussion les moyens d'en faire la preuve et la certitude de son acquittement s'il la fournit; mais, d'un autre côté, il faut donner au fonctionnaire public le moyen de se justifier des diffamations dont il a été l'objet et qu'il est si aisé de suggérer et de propager contre les hommes publics. Par suite de l'impunité dont jouissent les journaux qui spéculent sur le mensonge, l'injure et la diffamation, la loi du 29 juillet 1881, au lieu d'être une loi de liberté, est devenue une loi d'oppression et d'odieuse tyrannie à l'égard d'une nombreuse catégorie de citoyens très intéressante et indispensable, sur laquelle pèse la responsabilité de l'administration du pays. Pour qu'un fonctionnaire publiquement injurié ou diffamé à l'occasion de ses fonctions ou de sa qualité sorte du prétoire d'un tribunal réellement lavé des imputations dont il a été l'objet, il faut que les juges rendent des décisions motivées dans lesquelles les faits reprochés soient examinés, appréciés et réfutés. Il y a donc un immense intérêt pour les fonctionnaires et même pour l'État à ce que la connaissance des délits d'injure publique et de diffamation contre les fonctionnaires publics soient restitués aux juges correctionnels, qui sont les juges de droit commun en matière d'injures et de diffamations contre les personnes. Nous croyons aussi qu'il serait juste de décider que l'assistance judiciaire sera accordée, de plein droit, au fonctionnaire qui la sollicite, à moins que le gouvernement, pour des raisons dont l'appréciation n'appartient qu'à lui, juge qu'une action

A la Chambre des députés l'idée dominante des partisans de la réforme a été, sauf la différence de la preuve des faits diffamatoires admise contre les seuls agents ou représentants de l'autorité, de les assimiler, au point de vue de la compétence des tribunaux de police correctionnelle, aux simples particulièrs [1] et de faire rentrer dans le Code pénal [2] tous les délits de cette nature. Les mêmes motifs sont invoqués dans ces deux propositions [3] émanant, pour la plupart, des mêmes auteurs. Depuis lors, malgré le défaut d'accord des Chambres pour y mettre un terme, les événements, et les plus révoltants scandales de presse, n'ont pas cessé, malgré de méritoires exemples de fermeté du jury, de justifier ces patriotiques préoccupations.

judiciaire ne doit pas être intentée ou doit être ajournée. En dehors de motifs de cette nature, refuser l'assistance judiciaire aux fonctionnaires, ce serait mettre ceux d'entre eux qui sont dénués de fortune dans l'impossibilité de défendre leur honneur et leur considération, auxquels est d'ailleurs attachée l'autorité morale du gouvernement lui-même (Proposition de loi du 3 décembre 1889 par M. Marcel Barthe; exposé des motifs, pages 18 et 19; Sénat n° 24) ».

[1] Proposition de loi *ayant pour objet de rendre aux tribunaux correctionnels la connaissance des délits d'injure, outrage et diffamation par la presse*, présentée par MM. Delmas, Siegfried, Leygues, Turrel, Steeg, etc.; annexe aux procès-verbal de la séance du 31 janvier 1889; Chambre des députés, n° 3506).

[2] Proposition de loi *tendant à restituer au Code pénal la répression des delits d'offense, d'injure ou diffamation commis par la voie de la presse ou par tout autre moyen de publicité*, par MM. Delmas, Siegfried, etc. Annexe au p.-v., séance 7 décembre 1889; Chambre des députés, n° 155.

[3] « L'expérience a révélé, une fois de plus, que tout privilège engendre un abus. Aux sévérités legitimes de la critique se sont substituées les violences les plus graves contre le gouvernement et les institutions, les attaques personnelles les plus scandaleuses, dirigées aussi bien contre les particuliers que contre les hommes publics. Non pas pour tous, disons-le à l'honneur de la pensée et de la moralité nationale, mais pour un certain nombre, la presse est devenue un instrument régulier d'injures, de diffamation et de chantage. Le gouvernement et la République en sont gravement atteints et nos mœurs publiques compromises. Nous croyons qu'il est nécessaire de mettre un terme à un état de choses aussi anormal. Il constitue, pour la liberté même de la presse, une menace grave. Les excès, fruit naturel du privilège, peuvent, à des heures confuses, provoquer telle mesure de réaction qui mettrait cette liberté en péril. Il importe, pour la consacrer la faire respecter, la faire vivre, de la mettre en harmonie avec les revendications générales de la conscience publique (Exposés des motifs des deux propositions de loi qui précèdent; page 3 de celle du 31 janvier 1889; page 4, de celle du 7 décembre 1889) ».

1191. Bien qu'il résulte de tout ce qui précède que la législation sur la presse, ainsi que nous l'avons déjà constaté [nº 1124 et 1174], a cessé depuis longtemps, par ses dispositions les meilleures, comme par les autres, d'appartenir au droit administratif, il en est cependant qui s'y rattachent. A ce titre nous avons étudié déjà notamment celles relatives à l'immunité parlementaire [nºs 1035 et 1177], aux droits de la défense devant les tribunaux administratifs ou judiciaires [nº 1177], au dépôt légal [nº 1176].

1192. Une autre disposition de la loi du 29 juillet 1881 rentre également dans la sphère d'action et le domaine du droit administratif, au point de vue des corps et tribunaux administratifs. Il s'agit de savoir dans quelles conditions l'article 47 § 1 de cette loi leur est applicable.

Aux termes de cette disposition, « dans le cas d'injure ou de « diffamation envers les cours, tribunaux, et autres corps indi- « qués en l'article 30, la poursuite n'aura lieu que sur une déli- « bération prise par eux en assemblée générale et requérant les « poursuites, ou, si le corps n'a pas d'assemblée générale, sur la « plainte du chef du corps ou du ministre duquel ce corps re- « lève ».

Cette disposition est empruntée à l'article 4 de la loi du 26 mai 1819, abrogé en 1822 (L. 25 mars 1822, art. 17), reproduit par les lois du 8 octobre 1830 (art. 5) et 17 février 1852 (art. 27), et de nouveau supprimé par l'article 6 de la loi du 29 décembre 1875.

Il n'est pas douteux que cette disposition, reprise en 1881, est générale, qu'elle ne distingue pas, et s'applique également aux tribunaux de tout ordre, judiciaires, administratifs, ou militaires, ainsi que l'a constaté l'arrêt de la cour de cassation (ch. crim.) du 2 avril 1898 [1]. Mais la question n'est pas là. Sans doute l'article 47 § 1 de la loi du 29 juillet 1881, comme les textes cités, de 1819, 1830, 1852, s'applique à tous les tribunaux. Mais il s'agit de

[1] *Emile Zola et A. Perrenx*; président, M. Loew; conseiller rapporteur, M. Chambareaud; ministère public, M. Maneau, procureur général (conclusions conformes).

déterminer dans quel cas, c'est la première partie de cette disposition (délibération du corps en assemblée générale), ou la seconde (plainte du chef de corps ou du ministre), qui est applicable.

Et, sur ce point, il nous est impossible d'admettre la solution de l'arrêt du 2 avril 1898.

Il n'est pas douteux que la première partie de la disposition s'appliquera toujours aux conseils de préfecture, aussi bien qu'aux tribunaux d'arrondissement et aux cours d'appel, et que jamais, ni le ministre de l'intérieur pour les uns, ni le ministre de la justice pour les autres, ne pourra, par sa plainte, suppléer à la leur. Il faut en dire autant de bien d'autres tribunaux administratifs, par exemple de la cour des comptes, et du conseil d'État lui-même, bien qu'il ait pour président un ministre. A ce titre, le garde des sceaux ne pourrait en pareil cas que présider la séance de l'assemblée générale dans laquelle serait prise la délibération requérant les poursuites. Il n'a jamais le droit d'y suppléer. Il faut observer, en outre, que, malgré la présidence du ministre, les réunions de l'assemblée générale du conseil d'État ne dépendent pas de sa volonté. Le conseil d'État, comme la cour des comptes, comme les conseils de préfecture, aussi bien que les tribunaux d'arrondissement, les cours d'appel, et la cour de cassation ont une permanence absolue, et une indépendance entière pour leur réunion en assemblée générale, sans qu'elle soit jamais subordonnée à une décision ministérielle. C'est le point capital. C'est la condition d'application de la première partie du § 1 de l'article 47 de la loi du 29 juillet 1881.

En est-il de même et dans tous les cas, pour tous les tribunaux? Non certes, d'abord, en ce qui concerne les tribunaux administratifs, pour les conseils de révision, cités dans les débats de l'affaire de 1898? En étudiant, dans notre tome II, consacré aux *tribunaux administratifs*, leur organisation et leurs attributions [nos 791 à 811], nous avons vu que les conseils de révision sont des tribunaux administratifs spéciaux, chargés de statuer sur le contentieux du recrutement de l'armée. Il n'est pas douteux que l'article 47 § 1 de la loi sur la presse leur est applicable. Mais au point de vue qui nous occupe, entre les conseils de révision et tous les

tribunaux administratifs et judiciaires dont nous venons de parler, il existe une différence absolue qu'il n'est pas permis de méconnaître.

D'abord la composition du conseil de révision est essentiellement variable, changeant la même année, dans la même tournée de révision, d'un canton à l'autre, d'après les désignations respectives du ministre de la guerre, du préfet, et surtout de la commission départementale pour les membres du conseil de révision appartenant aux conseils généraux et d'arrondissement. Sans doute le conseil de révision n'est pas une commission choisie pour une affaire spéciale. Mais cette mobilité endémique de l'institution, n'en est pas moins un de ses caractères essentiels. Elle n'a rien d'analogue au mouvement des décès, des retraites, et des nominations nouvelles, se produisant dans les autres corps. Sa permanence, si permanence il y a, n'a rien de comparable.

Il y a plus. Le conseil de révision est investi d'une compétence limitée dans son objet et dans sa durée. Lorsque le conseil de révision cantonal a arrêté la liste du recrutement dans tous les cantons du département (L. 15 juillet 1889, art. 33 [n° 802]), et que le conseil de révision départemental s'est acquitté des attributions que lui confèrent les articles 22 et 34 de la loi du 15 juillet 1889 [nos 805 et 806] sur le recrutement de l'armée, leur mission est achevée. Ils n'ont plus le droit de se réunir; il n'existe plus pour eux d'assemblée générale. Rien n'est plus rationnel; les opérations annuelles du recrutement sont achevées, révisées, jugées, suivant les termes de l'article 18 [n° 792] de la loi du 15 juillet 1889, empruntés à la loi du 21 mars 1832 (art. 15).

De cette situation, si profondément différente de celle de tous les tribunaux administratifs et judiciaires ci-dessus cités, que faut-il conclure ? L'article 47 § 1 du 29 juillet 1881 doit nécessairement être combiné avec ces dispositions de la loi du 15 juillet 1889 sur le recrutement de l'armée. Il donne deux solutions. La première (délibération du conseil en assemblée générale) est applicable aux conseils de révision, lorsqu'ils sont en fonctions. Elle ne peut l'être, lorsque leur mission légale est terminée, et qu'ils n'ont plus le droit de siéger. Alors s'impose la seconde

solution (plainte du ministre) donnée par l'article 47. Le ministre compétent, en ce qui concerne les conseils de révision, comme pour toutes les opérations du recrutement de l'armée, est un ministre civil, le ministre de l'intérieur.

Dans ce cas, il ne serait pas exact de représenter le supérieur hiérarchique, comme se substituant au conseil qui relève de lui, alors que ce conseil considère qu'il n'est pas atteint par l'outrage et qu'il lui convient de le dédaigner. Dans ce cas, le silence du conseil de révision n'est pas un silence volontaire. Il n'a le droit ni de se réunir, ni de délibérer légalement; au moment déterminé dont nous parlons, il n'y a plus de conseil de révision. Lors même que cette affirmation, vraie de tous points pour le conseil de révision, serait excessive, il suffit qu'il ne puisse pas se réunir, et cela n'est pas contestable, pour que la loi prévoyante (L. 26 mai 1819, article 4 *in fine*; L. 29 juillet 1881, art. 47 § 1 *in fine*) permette alors au ministre de poursuivre l'outrage, au lieu et place du conseil de révision qui a terminé sa mission.

Dans les rapports et conclusions qui ont précédé l'arrêt de la cour de cassation du 2 avril 1898, il a été cité un arrêt de la chambre criminelle du 13 août 1874 [1], relatif à une diffamation contre un conseil de révision, et qui appartient en effet au sujet traité. C'est à tort toutefois que cet arrêt a été invoqué à titre de précédent. Cet arrêt du 13 août 1874 constate que, dans l'espèce, il existe, « en fait, une plainte portée par les membres du conseil « de révision », et qu'« elle a été le résultat d'une délibération « prise en assemblée générale et portant réquisition de pour- « suites ». Il s'agissait donc d'un conseil de révision en fonctions, ayant pu se réunir en assemblée générale et délibérer sans autorisation d'un ministre. Cette décision est parfaitement juridique. Ce qui ne l'est pas, c'est d'étendre la même solution au cas où le conseil de révision n'est plus en fonctions, et cela l'arrêt du 13 août 1874 ne l'avait, ni décidé, ni préjugé. Or, c'est dans cette hypothèse qu'il s'agissait de juger, en 1898, pour un conseil de guerre. Nous soutenons, d'abord en ce qui concerne les conseils

[1] Affaire *Le Vaillant*, journal *la République de la Nièvre*.

de révision, que le ministre de l'intérieur peut seul, à l'exclusion du conseil de révision qui n'est plus en fonctions, former la plainte exigée par l'article 47 § 1 de la loi du 29 juillet 1881.

Désormais, la thèse contraire résulte indirectement, et sauf controverse, de la solution donnée par l'arrêt du 2 avril 1898. C'est à ce titre que cet arrêt appartient au droit administratif, bien que les conseils de guerre ne soient pas de son domaine. L'erreur par lui commise pour l'application de l'article 47 § 1 est double: il a confondu 1° les tribunaux en fonctions constantes avec les tribunaux en fonctions d'une durée limitée, et 2°, parmi ces derniers, les tribunaux en fonctions avec ceux qui ne le sont plus. Or, cette erreur est étendue, par les motifs de l'arrêt du 2 avril 1898, aux tribunaux de tout ordre, bien que son dispositif n'ait pu en faire l'application qu'aux conseils de guerre.

La diffamation commise par l'un des moyens énoncés en l'article 23 et en l'article 28 envers les cours d'appel, les tribunaux, les armées de terre ou de mer, les corps constitués et les administrations publiques, sera puni d'un emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 100 fr. à 3,000 fr., ou de l'une de ces deux peines seulement (L. 29 juillet 1881 *sur la liberté de la presse*, art. 30). — La poursuite des crimes et délits commis par la presse ou par tout autre moyen de publication aura lieu d'office et à la requête du ministère public, sous les modifications suivantes : 1° dans le cas d'injure ou de diffamation envers les cours, tribunaux et autres corps indiqués en l'article 30, la poursuite n'aura lieu que sur une délibération prise par eux en assemblée générale, et requérant les poursuites, ou, si le corps n'a pas d'assemblée générale, sur la plainte du chef de corps ou du ministre duquel ce corps relève; 2° dans le cas d'injure ou de diffamation envers un ou plusieurs membres de l'une ou de l'autre Chambre, la poursuite n'aura lieu que sur la plainte de la personne ou des personnes intéressées; 3° dans le cas d'injure ou de diffamation envers les fonctionnaires publics, les dépositaires ou agents de l'autorité publique autres que les ministres, envers les ministres des cultes salariés par l'État et les citoyens chargés d'un service ou d'un mandat public, la poursuite aura lieu, soit sur leur plainte, soit d'office, sur la plainte du ministre dont ils relèvent; 4° dans le cas de diffamation envers un juré ou un témoin, délit prévu par l'article 31, la poursuite n'aura lieu que sur la plainte du juré ou du témoin qui se prétendra diffamé; 5°... [1]; 6° dans les cas prévus par les §§ 3 et 4 du présent article, le droit de citation directe devant la cour d'assises appartiendra à la partie lésée. Sur sa requête, le président

[1] Le § 5 de l'article 47, relatif aux cas d'offense envers les chefs d'États étrangers, et d'outrage envers les agents diplomatiques étrangers, a été abrogé par l'article 2 de la loi du 16 mars 1893 [n° 1188].

de la cour d'assises fixera les jour et heure auxquels l'affaire sera appelée (art. 47).

1193. Nonobstant l'arrêt du 2 avril 1898, pour les conseils de guerre, au même titre que pour les conseils de révision, bien que ces derniers seuls soient des tribunaux administratifs, il est nécessaire de faire les mêmes distinctions. Elles résultent du Code de justice militaire (L. des 9 juin 1857 et 18 mai 1875). Sans doute, l'article 2 de ce code dispose qu'« il y a un conseil de guerre permanent au chef-lieu de chacune des circonscriptions militaires territoriales »; et l'article 3 dit que « le conseil de guerre permanent est composé d'un colonel ou lieutenant-colonel président, et de six juges, savoir : un chef de bataillon d'escadron, ou major, deux capitaines, un lieutenant, un sous-lieutenant, un sous-officier ». Mais l'article 10 § 1 modifie cette composition en raison du grade de l'accusé, et donne, suivant les grades dans l'armée, un tableau comprenant dix compositions différentes, sans compter les modifications prévues par les articles 10 § 2, 11 et 12. Sans doute, comme le conseil de révision, les conseils de guerre ne sont pas des commissions choisies pour une affaire spéciale; mais leur situation est loin d'être, ainsi que celle des conseils de révision, la même que celle des conseils de préfecture, de la cour des comptes, du conseil d'État, des tribunaux d'arrondissement, des cours d'appel, de la cour de cassation. Elle a ses règles propres qui la différencient profondément. Aux termes des articles 18 et 19 du Code de justice militaire, les membres du conseil de guerre sont nommés par le général commandant ou le ministre de la guerre, suivant le grade de l'accusé, sur une liste dressée par le général commandant, sur la présentation des chefs de corps. Les présidents et les juges « peuvent « être remplacés tous les six mois, et même dans un délai moin« dre s'ils cessent d'être employés dans la division (art. 6) ». Dans de semblables conditions n'est-il pas manifeste que la permanence du corps est relative, et qu'il y a lieu, comme pour les conseils de révision, de distinguer le conseil de guerre en fonctions, du conseil de guerre qui n'est plus en fonctions, qui n'a plus le droit de se réunir, et n'a plus d'assemblées générales.

Il résulte, en outre de ces textes qu'il ne s'agit pas dans la même circonscription militaire, d'un conseil de guerre unique, mais, en réalité d'une dizaine de conseils de guerre, tous nommés par le commandant militaire et tous composés différemment pour chaque grade. Il en résulte encore que ceux de ces conseils notamment chargés de juger les officiers supérieurs, ne sont pas constitués à l'avance, mais au moment de la mise en jugement d'un officier d'un grade déterminé, la composition du conseil de guerre résultant de son grade. La seule obligation imposée au commandant est de choisir les membres du conseil, suivant les grades nécessaires, sur la liste dressée à l'avance sur la présentation des chefs de corps. Tant que ce conseil de guerre n'a pas rendu son jugement dans l'affaire pour laquelle il a été convoqué, il peut se réunir, tenir des assemblées générales dans le sens du § 1 de l'article 47, et prendre la délibération prévue par ce texte. Alors la première partie de cette disposition lui est applicable, parce qu'il est en fonctions. C'est encore un conseil de guerre en fonctions, que l'on rencontre dans l'espèce d'un arrêt, à tort, suivant nous, invoqué dans l'affaire [1] et rendu par la chambre criminelle le 18 mai 1872 [2]. Le ministère public ne s'est point mépris sur la différence des espèces. Il a fait loyalement observer, après avoir mentionné les arrêts des 18 mai 1872 et 13 août 1874, « qu'il s'agit là d'un conseil de guerre ou de révision *en fonc-* « *tions* ».

Entre ce cas et celui où ces conseils ne sont plus *en fonctions*, il existe un abîme. Il a été franchi, pour la première fois, sans qu'il existe dans la jurisprudence un seul précédent, par l'arrêt de la chambre criminelle du 2 avril 1898.

[1-2] *Louis Ulbach*; journal *la Cloche*. — Les considérants de cet arrêt montrent qu'il n'a pas de rapport avec la question : — « Sur la deuxième branche du moyen prise de ce que le conseil de guerre qui a statué par suite du renvoi, n'était pas celui qui avait tenu l'audience où les faits s'étaient accomplis; attendu que si l'article 16 de la loi du 25 mars 1822 a eu en vue de faire apprécier la fidélité du compte-rendu par les juges qui ont été témoins des faits, ce n'est pas le seul motif de la compétence spéciale édictée par cet article; que, comme pour les délits commis à l'audience, la loi a voulu principalement assurer le respect de la justice par la répression prompte et directe de délits qui étaient de nature à y porter atteinte... »

Dans le sens de l'arrêt, il a été soutenu que le conseil de guerre du gouvernement de Paris ayant prononcé l'acquittement d'un officier supérieur n'avait pas cessé d'exister une fois son jugement rendu. Il n'est pas nécessaire qu'un corps ait cessé d'exister pour que la première partie de l'article 47 § 1 de la loi sur la presse cesse de lui être applicable. Il suffit que ce corps, conseil de guerre, ou conseil de révision, ne soit plus en fonctions. Alors s'impose la seconde partie de la disposition. Une assemblée générale suppose un corps en fonctions. Un corps qui n'est pas en fonctions ne peut plus se réunir. Alors le texte de l'article 47 § 1 transmet expressément la compétence, pour porter plainte, au ministre, suivant la nature de chaque corps, ministre de l'intérieur pour les conseils de révision, ministre de la guerre pour les conseils de guerre.

La raison qui impose cette distinction capitale, méconnue par l'arrêt du 2 avril 1898, résulte de ses considérants eux-mêmes. « Il n'existe, dit-il, aucune disposition de loi qui interdise « à l'autorité militaire supérieure compétente de convoquer un « conseil de guerre pour délibérer sur une plainte ». Donc, l'arrêt constate que le conseil de guerre outragé, qui n'est plus en fonctions, n'a pas le droit de se réunir spontanément pour délibérer et porter plainte, comme il aurait eu le droit de le faire étant en fonctions. Il en serait de même d'un conseil de révision qui a terminé sa mission. Or, c'est précisément parce qu'il ne leur est plus possible de prendre l'initiative de leur réunion; parce qu'il est légalement indispensable qu'une autorité supérieure les autorise à se réunir, pour délibérer sur ce que peut exiger l'honneur du conseil; que le législateur, mieux inspiré que l'arrêt, transmet alors au ministre compétent le soin d'y pourvoir.

L'article 47 § 1, en exigeant de la part du corps outragé, une plainte collective, comme condition de la poursuite, a supposé et voulu une délibération, non seulement entièrement libre, mais d'une spontanéité absolue. Une délibération qui ne peut être prise qu'en vertu d'une décision préalable d'un supérieur hiérarchique, une délibération autorisée, ne ressemble-t-elle pas, en

pareille matière, à une délibération provoquée? Les lois de 1829 et 1881 n'en ont pas voulu. Chaque corps, dit-on, doit être seul juge de ce qu'exigent son honneur et la place qu'il occupe dans le monde. Soit! quand il peut se réunir librement. Il est alors ce juge unique. Mais s'il lui faut, pour se réunir, une autorisation, alors même que les règlements militaires lui permettraient de la demander, la règle, la plus conforme à ses intérêts et à sa dignité, est que, ne pouvant délibérer spontanément, il ne délibère pas du tout. Cependant l'impunité ne doit pas, par ce motif, être acquise à l'insulteur. C'est pourquoi le ministre, sans l'autorisation duquel le corps ne peut délibérer et porter plainte, a seul, alors, qualité pour le faire à sa place. Il y a lieu de regretter qu'une pratique contraire ait été imposée, au moins une fois, par la cour de cassation. La loi est plus sage que l'arrêt.

Le ministre de la guerre ne s'était pas trompé dans la procédure par lui suivie. C'est l'arrêt de la chambre criminelle du 2 avril 1898, qui, en cassant l'arrêt de la cour d'assises de la Seine du 23 février 1898, a commis l'une des erreurs de droit les plus graves qui puisse entacher la jurisprudence d'un cour régulatrice.

1194. L'état de siège, que nous avons vu apporter des dérogations au principe de la liberté individuelle, en apporte également aux lois sur la presse. L'article 8 de la loi du 9 août 1849 sur l'état de siège attribue indirectement aux conseils de guerre la connaissance de certains délits de presse; en outre, l'article 9 permet à l'autorité militaire d'interdire, dans le territoire soumis à l'état de siège, les feuilles périodiques et toutes publications qu'elle juge de nature à exciter le désordre. Ce régime, dans les cinq années écoulées de 1871 à 1876, a été, en France, celui de la presse périodique, dans quarante départements comprenant les centres les plus importants. C'est à ce titre qu'un arrêté du commandant de l'armée de Paris du 11 mars 1871 avait interdit la publication sans autorisation préalable de tous nouveaux journaux ou écrits périodiques traitant de matières politiques ou d'économie sociale, jusqu'à la levée de l'état de siège.

Cet état de siège, plus politique que militaire, est qualifié par

ce motif d'état de siège *fictif*, par antithèse à l'état de siège *effectif* qui suppose toujours la présence de l'ennemi. Nous avons justifié cette antithèse [nos 646 et 647], et montré que la loi du 3 avril 1878 sur l'état siège, tout en maintenant les dispositions de la loi du 9 août 1849 relatives aux effets de l'état de siège, en a restreint l'application au seul cas de péril imminent résultant d'une insurrection armée ou de guerre étrangère.

1195. A la législation sur la presse se rattachait le régime particulier auquel, avant le décret du gouvernement de la défense nationale du 10 septembre 1870, était soumis l'exercice des professions d'imprimeur et de libraire, par le décret du 5 février 1810 et la loi du 21 octobre 1814. Le nombre des imprimeurs était limité et déterminé par décret pour la ville de Paris, par arrêtés ministériels pour les départements. Ils étaient tous soumis, imprimeurs et libraires, à la délivrance par l'administration, d'un brevet ne pouvant servir qu'à celui qui l'avait obtenu, et ne pouvant être exploité hors du lieu pour lequel il avait été délivré. Le brevet pouvait être vendu, sauf au successeur à se faire agréer par l'administration, à qui une condamnation encourue pour contravention aux lois et règlements conférait le droit de retirer le brevet. Ceux qui imprimaient sans brevet étaient coupables du délit de possession d'imprimerie clandestine, puni par la loi de 1814 (art. 13). Le décret du 17 février 1852 (art. 24) avait également réprimé l'exercice illégal de la librairie, impuni jusque-là, malgré l'interdiction de la loi de 1814. Les imprimeurs lithographes et en taille-douce étaient assimilés aux imprimeurs, par l'ordonnance du 8 octobre 1817 et le décret du 22 mars 1852, et les loueurs de livres aux libraires par la jurisprudence.

Le projet de loi sur la presse, discuté en 1868 par le Corps législatif et devenu la loi du 11 mai 1868, proposait de revenir, pour les libraires et imprimeurs, au principe de la liberté professionnelle. Il supprimait pour eux, comme pour le journal, la nécessité du brevet et ne leur imposait plus que la déclaration préalable. Mais, des difficultés s'étant produites sur le principe même du droit à une indemnité pour les imprimeurs et libraires,

une proposition d'enquête sur la question fut agréée, et l'article du projet remplacé par la disposition de l'article 14 de la loi de 1868, qui assurait aux gérants de journaux « l'autorisation « d'établir une imprimerie exclusivement destinée à l'impres- « sion du journal». On ne voulut résoudre la question de liberté industrielle qu'en même temps que la question d'indemnité.

Un décret du gouvernement de la défense nationale du 10 septembre 1870 vint, au contraire, résoudre la première question en réservant la seconde. Il proclame la liberté absolue des professions d'imprimeur et de libraire, en soumettant à une simple déclaration, dépourvue même de sanction pénale, l'exercice de ces professions; et il dispose qu'il sera ultérieurement statué sur les conséquences de cette mesure à l'égard des titulaires actuels de brevets.

La loi du 29 juillet 1881 a maintenu le principe de liberté du décret-loi de 1870, en disposant dans son article 1er que « l'im- « primerie et la librairie sont libres ». Nous avons indiqué [n° 1176] les obligations imposées aux imprimeurs par les articles 2, 3 et 4 de cette loi, et signalé les différents éléments du dépôt légal. L'un dit judiciaire, de deux exemplaires et parfois trois, est imposé par les articles 3 et 4 à l'imprimeur, en vue de nos collections nationales; il est également applicable à la presse périodique et non périodique. L'autre dépôt, dit administratif, imposé au gérant des journaux et autres écrits périodiques par l'article 10, est composé de deux autres exemplaires, destinés l'un aux archives de la préfecture, et l'autre à celles du ministère de l'intérieur. Un troisième dépôt, parfaitement judiciaire, de deux autres exemplaires, doit être également effectué par le gérant au parquet du procureur de la République, et à la mairie dans les villes où il n'existe pas de tribunaux.

1196. Les articles 18 à 22 de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse ont confirmé, de la manière la plus étendue, la liberté du colportage et de la vente sur la voie publique, déjà écrites dans la loi du 17 juin 1880.

Une loi sur le colportage du 27 juillet 1849 (art. 6) avait soumis

tous distributeurs ou colporteurs de livres à l'obligation de se pourvoir d'une autorisation préfectorale. La prohibition s'appliquait aussi à une distribution accidentelle, même gratuite et faite à domicile (c. cass. 29 avril 1859, 17 août 1860, 7 mars 1863); même à celle faite par l'auteur de l'écrit (ch. crim. 12 décembre 1862, *Gibouin*); même à celle d'un mémoire sur procès, nonobstant la protection donnée, alors par la loi du 17 mai 1819 (art. 23), aux écrits produits en justice dans le seul intérêt de la libre défense des parties, si l'écrit n'a pas trait direct à une instance pendante (c. cass. 7 mars 1863, *Mirès*), si la distribution a eu lieu dans le public avant l'introduction de l'action en justice (c. cass. 25 juin 1852), ou dans le public après le prononcé du jugement (ch. crim. 14 mars 1874, *Lorbaud*), ou même, d'après la cour de Douai (1er décembre 1872), pendant l'instance, mais en dehors des juges et des parties en cause; même à la distribution faite par l'auteur de l'écrit, lorsqu'il la considère comme rentrant dans l'exercice de ses fonctions de ministre d'un culte reconnu par l'État, comme la distribution d'une brochure contre l'ivrognerie faisant appel aux sentiments religieux et chrétiens (Lyon, 14 janvier 1873, *Dardier*). Cette dernière application d'un texte absolu pouvait, en même temps, en être la satire.

Ce texte avait été étendu par la jurisprudence à la distribution des bulletins électoraux; la loi du 30 novembre 1875 sur l'élection des députés (art. 3) avait imposé une solution contraire.

La loi du 29 décembre 1875 avait très largement interprété aussi l'article 6 de la loi du 27 juillet 1849, en considérant qu'il fallait un texte pour retirer à l'autorité administrative le droit d'interdire la vente et la distribution d'un journal déterminé sur la voie publique (art. 3); en outre, elle a étendu les règles du droit commun en matière de complicité, des cas de crimes et délits, à ceux de simples contraventions à la législation sur le colportage (art. 2).

De ces textes il résultait : qu'en supposant que cet article 6 fût applicable aux journaux et que l'autorité préfectorale eût le droit d'interdire la vente sur la voie publique d'un journal déterminé, ce droit avait cessé de lui appartenir; que le colportage

des journaux ne pouvait avoir lieu que par des vendeurs et distributeurs pourvus de l'autorisation ordinaire de colportage exigée par l'article 6 ; que la règle s'appliquait à tous les journaux sans exception (circ. min. du 2 avril et 5 mai 1876) ; que la simple distribution des journaux aux abonnés ou souscripteurs ne constituait pas le fait de colportage ; mais l'interdiction générale de toute vente de journaux quelconques sur la voie publique restait dans le droit de l'administration.

En exposant l'état de la législation et de la jurisprudence avant 1880, nous venons de présenter le commentaire de la loi *relative au colportage* du 17 juin 1880 et de celle du 29 juillet 1881, dont les articles 18 à 22 ont remplacé cette loi en reproduisant ses dispositions. Elles ont pris le contrepied des lois antérieures en les abrogeant, et établi la liberté du colportage, sauf les poursuites de droit commun. Le régime de la simple déclaration a été ainsi substitué à celui de l'autorisation administrative, pour les professions de colporteur et distributeur de tout produit de l'imprimerie, de la lithographie, de la gravure et de la photographie. La distribution et le colportage accidentels ne sont même assujettis à aucune déclaration.

1197. La loi du 19 décembre 1830, portant abrogation de l'article 290 du Code pénal, prohibe toute publication politique par la voie de l'affichage. Elle n'excepte que les affiches de l'autorité publique, qui seules, aux termes de la loi des 22-28 juillet 1791, reproduits par la loi du 29 juillet 1881 (art. 15 § 3), peuvent être imprimées sur papier blanc, et, pour les affiches des particuliers, les périodes électorales (L. 29 juillet 1881, art. 16). Par suite, et en dehors de ces exceptions strictement limitées, aucun écrit contenant des nouvelles politiques ou traitant d'objets politiques ne peut être affiché ou placardé dans les rues, places ou autres lieux publics. La règle est générale et absolue ; elle s'applique à tout écrit rentrant dans la définition de la loi, tel qu'un avis donné aux citoyens d'avoir à réclamer leur inscription sur la liste électorale (Paris, 1er octobre 1874, *Germinet et Maurice*), et quel qu'en soit le signataire, simple particulier ou membre d'un

conseil électif, député, ou sénateur. Mais comme il s'agit dans l'espèce d'une contravention et que les articles 59 et 60 du Code pénal sur la complicité ne s'étendent pas de plein droit aux contraventions, dans le silence de la loi de 1830, l'afficheur seul, et non l'auteur de l'écrit étranger à l'affichage, peut être poursuivi. On peut supposer que l'auteur paye l'amende; ce n'en est pas moins une lacune peu équitable.

La loi du 10 décembre 1830, n'étant relative qu'aux matières politiques, n'a aucunement modifié ni restreint le droit, que l'autorité municipale tenait des lois de police municipale antérieures et tient actuellement de l'article 97 de la loi du 5 avril 1884, de subordonner à son autorisation préalable les publications et affiches de tous placards et annonces relatifs à d'autres objets, les actes de l'autorité publique exceptés (ch. crim. 19 juillet 1862).

Cette même loi du 10 décembre 1830 obligeait en outre quiconque voulait exercer, même temporairement, le métier d'afficheur ou crieur, de vendeur ou distributeur, sur la voie publique, d'écrits quelconques, à en faire préalablement la déclaration devant l'autorité municipale et à indiquer son domicile. Une loi du 16 février 1834 avait transformé la simple déclaration exigée par la loi précédente, en la nécessité d'une autorisation préalable de l'autorité municipale pour les crieurs, vendeurs et distributeurs, sur la voie publique d'écrits, dessins ou emblèmes; les chanteurs sur la voie publique sont compris dans cette disposition. Il avait même été jugé (Colmar, 2 octobre 1866) qu'un seul fait de criage sur la voie publique, sans autorisation préalable, constituait le délit.

Dans chaque commune, le maire désignera, par arrêté, les lieux exclusivement destinés à recevoir les affiches des lois et autres actes de l'autorité publique. Il est interdit d'y placarder des affiches particulières. Les affiches des actes émanés de l'autorité seront seules imprimées sur papier blanc. Toute contravention aux dispositions du présent article sera punie des peines portées en l'art. 2 (L. 29 juillet 1881 *sur la liberté de la presse*, art. 15). — Les professions de foi, circulaires et affiches électorales pourront être placardées, à l'exception des emplacements réservés par l'article précédent, sur tous les édifices publics, autres que les édifices consacrés aux cultes et particulièrement aux abords des salles de scrutin (art. 16).

# SECTION V

## LIBERTÉ DU TRAVAIL, DU COMMERCE ET DE L'INDUSTRIE.

1198. Histoire, formule, démonstration économique et juridique de la liberté du travail ; influence heureuse de cette partie de la doctrine des physiocrates sur l'Assemblée constituante ; édits de Turgot de 1776; loi de 1791.
1199. Développements de la législation du travail à la fin du XIXe siècle ; cette législation est en dehors du droit administratif.
1200. Nombreuses exceptions apportées au principe de la liberté du travail, par la loi positive, dans toutes les branches d'industrie, opérant, soit sur la matière, soit sur l'homme lui-même.
1201. I. Exceptions relatives à l'industrie agricole.
1202. II. Exceptions relatives à l'industrie extractive.
1203. III. Exceptions relatives à l'industrie manufacturière; monopoles; application partielle du principe aux machines à vapeur; décret du 30 avril 1880.
1204. Limitation des heures de travail ; loi du 9 septembre 1848.
1205. Abrogation de la loi de 1814 imposant le repos dominical ; loi du 12 juillet 1880 ; loi du 12 juin 1893.
1206. Lois relatives au travail des enfants, des filles mineures, et des femmes, dans l'industrie.
1207. Lois relatives aux enfants du premier âge, et aux professions qui les concernent.
1208. IV. Exceptions relatives à l'industrie commerciale.
1209. V. Exceptions relatives à l'industrie des transports.
1210. VI. Exceptions relatives aux arts s'appliquant à l'homme physique.
1211. VII. Exceptions relatives aux arts qui ont pour objet la culture de l'imagination et du goût ; beaux-arts.
1212. VIII. Exceptions relatives aux arts qui ont pour objet le développement intellectuel et moral de l'homme.
1213. IX. Exceptions relatives aux arts qui ont pour objet la sécurité des personnes et des intérêts ; barreau.
1214. (Suite.) Officiers ministériels ; loi du 28 avril 1816, article 91.
1215. Critique du monopole des agents de change et des articles 14 et 15 de la loi de finances du 13 avril 1898 relatifs au marché financier.

1216. Questions différentes relatives à la réforme du notariat.
1217. Le développement de la liberté du travail favorisé par l'uniformité des poids et mesures; loi du 16 décembre 1875; décret du 8 octobre 1880.
1218. Loi du 20 juillet 1891 et décrets de 1881, 1894, 1897, relatifs à l'organisation de l'Office du travail.
1219. Ses statistiques relatives aux conditions du travail, aux coalisations, aux grèves, aux syndicats professionnels.
1220. Office national du commerce extérieur: loi du 4 mars 1898.

1198. Le principe de la liberté du travail occupe une place considérable en économie politique. Il constitue l'une des lois fondamentales de tous les phénomènes économiques, et spécialement de la production des richesses, à laquelle il peut seul donner toute sa puissance. Ce droit de travailler librement n'est pas autre chose que la libre disposition des facultés de l'homme, dans son application la plus juste et la plus essentielle, puisqu'il s'agit du libre choix des moyens d'assurer son existence et celle de sa famille. Aussi ce droit s'étend, en principe, à toutes les industries, agricole, extractive, manufacturière, commerciale, locomotive ou des transports, aux industries qui s'appliquent à l'homme lui-même, comme aux industries qui opèrent sur la matière.

La loi positive, depuis 1789, consacre cette grande règle de la liberté du travail. Elle constitue un principe du droit public français, en harmonie avec la loi économique, sauf certaines dérogations encore trop nombreuses bien que certaines soient nécessaires. Elle se rattache à deux autres principes de notre droit public, celui de la liberté individuelle, et celui de l'égalité des citoyens devant la loi; et il est difficile de lui porter atteinte sans violer l'un ou l'autre.

Ce grand principe économique et légal de la liberté du travail a remplacé les entraves, que subissaient, sous l'ancien régime, le commerce et l'industrie. Il est l'une des applications les plus considérables de la doctrine des physiocrates, dans sa partie rationnelle, qui a fait de ces philosophes français de la dernière moitié du XVIII[e] siècle les véritables fondateurs de la science économique. Malheureusement, l'Assemblée constituante ne devait pas se borner à leur emprunter ces grandes vérités. Ce principe de li-

berté est à la fois la négation des anciens systèmes réglementaires et du monopole des corporations d'arts et métiers, jadis formées en *maîtrises* et en *jurandes*. Aussi, le plus grand des physiocrates, dans son trop court ministère, Turgot, qui appliquait les doctrines, à l'heure même où Adam Smith, en Angleterre, en était encore à les formuler, avait-il voulu détruire les corporations d'arts et métiers par le célèbre édit *portant suppression des jurandes*, du mois de février 1776, enregistré le 12 mars, grâce au lit de justice de Versailles. Turgot était, bientôt après, renvoyé du ministère, et son édit rapporté. L'immortel préambule, placé par lui en tête de cet édit, reste la démonstration économique, juridique et historique, la plus éloquente et la plus vraie, de la liberté du travail, et des vices inhérents au système des corporations et de la réglementation [1]. L'Assemblée constituante de 1789 put seule briser ces privilèges et ces entraves, proclamer définitivement le principe nouveau de la liberté du travail, dans des termes empruntés à l'édit du grand ministre de février 1776, et en assurer l'application.

A compter du 1er avril prochain, il sera libre à toute personne de faire tel négoce, ou d'exercer telle profession, art ou métier, qu'elle trouvera bon : mais elle sera tenue de se pourvoir auparavant d'une patente, d'en acquitter le prix suivant les taux déterminés, et de se conformer aux règlements de police qui sont ou pourront être faits (L. 2 mars 1791, *portant suppression de tous les droits d'aides et de toutes les maîtrises et jurandes, et établissement des patentes* (art. 7).

1199. Bien que le premier centenaire de ces grandes lois de

[1] « C'est sans doute l'appât de ces moyens de finance qui a prolongé l'illusion sur le préjudice immense que l'existence des communautés cause à l'industrie et sur l'atteinte qu'elle porte au droit naturel. Cette illusion a été portée chez quelques personnes jusqu'au point d'avancer, que le droit de travailler était un droit royal, que le prince pouvait vendre et que les sujets devaient acheter. Nous nous hâtons de rejeter une pareille maxime. Dieu, en donnant à l'homme des besoins, en lui rendant nécessaire la ressource du travail, a fait du droit de travailler la propriété de tout homme ; cette propriété est la première, la plus sacrée, et la plus imprescriptible de toutes. Nous regardons comme un des actes les plus dignes de notre bienfaisance d'affranchir nos sujets de toutes les atteintes portées à ce droit inaliénable de l'humanité. Nous voulons, en conséquence, abroger ces institutions arbitraires, qui ne permettent pas à l'indigent de vivre de son travail. »

liberté du travail, inspirées par Turgot et les premiers économistes, semble coïncider, à la fin du XIXe siècle, au réveil des doctrines qui en sont la négation, notre époque se signale, en France et à l'étranger, par un développement considérable donné à la législation du travail. Les progrès, dans le monde, du suffrage universel, contribuent à cette évolution, même dans les pays qui possèdent des formes de gouvernement différentes des nôtres. Les institutions démocratiques de la France l'expliquent et la justifient surabondamment. Il y a là désormais toute une branche importante et spéciale de notre droit national, de création plus récente, et toujours en voie de formation. On la qualifie quelquefois de législation ouvrière ou sociale. Elle est principalement désignée sous le nom de législation industrielle ou du travail [1].

Cette législation du travail touche au droit administratif par quelques côtés : mais elle n'en fait pas partie. Il suffit pour s'en

[1] Les lois relatives au travail et aux ouvriers, et qu'à tort, suivant nous, on appelle parfois les *lois sociales*, comme si toutes les lois ne devaient pas être faites dans l'intérêt de la société tout entière, ont en effet pris un grand développement à la fin du XIXe siècle. Après les lois fondamentales du 25 mai 1864 sur les coalitions et du 21 mars 1884 sur les syndicats professionnels, ce mouvement s'est surtout activé en France après la création de l'Office du travail par la loi du 20 juillet 1891. Voici la liste de ces autres lois : Loi du 2 novembre 1892, sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes, dans les établissements industriels : — Loi du 27 décembre 1892 sur la conciliation et l'arbitrage dans les conflits collectifs entre patrons et ouvriers : — Loi du 29 juillet 1893 sur l'application, aux marchés de travaux et de fournitures pour le compte des communes, du décret du 4 juin 1888 fixant les conditions exigées des sociétés d'ouvriers français pour soumissions aux travaux et fournitures ; — Loi du 1er août 1893 modifiant la loi du 24 juillet 1867 sur les sociétés et abaissant le taux nominal des actions pour les sociétés coopératives : — Loi du 29 juin 1894 sur les caisses obligatoires de secours et retraites pour les ouvriers mineurs ; — Loi du 30 novembre 1894 sur les habitations à bon marché ; — Loi du 19 décembre 1894 complétant celle du 29 juin 1894 ; — Loi du 20 juillet 1895 sur les caisses d'épargne ; — Loi du 27 décembre 1895 réglementant les caisses particulières de secours et retraites ; — Loi du 31 décembre 1895 sur la majoration des pensions à servir par la caisse nationale des retraites ; — Loi du 31 mars 1896 complétant celle du 30 novembre 1894 : — Loi du 13 juin 1896 (art. 10) imposant des conditions « humaines » de travail sur les chantiers de l'exposition de 1900 : — Loi du 17 juillet 1897 autorisant la caisse nationale d'assurance en cas de décès à faire des assurances mixtes : — Loi du 5 avril 1898 sur les sociétés de secours mutuels ; — Loi du 9 avril 1898 sur la responsabilité des accidents dont les ouvriers sont victimes dans leur travail.

Il faut ajouter à ces quinze lois le projet de loi sur le placement des ouvriers, employés et domestiques, voté pour la première fois par la Chambre des

convaincre d'en rappeler les points principaux, relatifs au contrat de travail, aux accidents du travail et à la responsabilité civile, à la conciliation et à l'arbitrage dans les conflits collectifs industriels, aux habitations à bon marché [1], à la protection des ouvriers, au travail des femmes, à celui des adolescents, à celui des enfants. Une branche nouvelle de l'enseignement des Facultés de droit, et de la littérature juridique, s'est constituée, en harmonie avec les conditions de l'évolution sociale et législative que nous signalons. Bien que l'économie politique soit, pour le droit, dans son ensemble, et en particulier pour le droit administratif, le plus puissant des auxiliaires, avec la statistique, elle n'en est pas moins distincte, et nécessairement indépendante de toutes les lois écrites. Nous ne pouvons pas non plus, sans excéder nos limites naturelles, discuter l'ensemble des questions économiques que soulève la législation du travail. Là se trouve en effet l'éternel problème des limites scientifiques de l'intervention de l'État et de la loi positive, dans les conditions d'exercice du travail humain. Nous devons nous borner à l'indication des points de contact, parfois nécessaires, entre les lois administratives et le principe de liberté du travail, du commerce et de l'industrie.

**1200.** L'Assemblée constituante de 1789, en proclamant le principe de la liberté du travail, réservait, dans le texte reproduit ci-dessus [n° 1198], la condition de se conformer aux lois de police. En conséquence de cette réserve, d'assez nombreuses restrictions (dont plusieurs, d'ordre économique, ont déjà disparu, dont d'autres du même ordre doivent encore disparaître), ont été apportées au principe ; d'autres sont fondées sur l'intérêt général, d'autres sur des considérations financières. Ces exceptions, encore trop nombreuses, sont très diverses d'objet, d'étendue et de

députés le 9 avril 1897, voté ensuite avec amendement par le Sénat, représenté de nouveau à la Chambre des députés et porté à son ordre du jour, mais non voté avant sa séparation et la fin de la législature en mai 1898.

[1] Loi du 30 novembre 1894 *relative aux habitations à bon marché*; L. 31 mars 1896 ; D. 21 septembre 1895 ; Rapports du comité permanent du conseil supérieur des habitations à bon marché des 18 juillet 1896 et 31 mars 1898 par MM. Georges Picot et autres (*Journal officiel* du 29 mai 1898).

motifs, les unes admissibles, les autres très critiquables au point de vue économique et rationnel.

Nous allons indiquer les plus importantes, en suivant l'ordre méthodique que présente la séparation des professions ou industries au sein de la société. Les unes opèrent sur la matière, industries agricole, extractive, manufacturière, commerciale et des transports ; les autres ont l'homme lui-même et ses diverses facultés pour objet.

1201. — I. Relativement à l'industrie *agricole*, les principales exceptions au principe de la liberté du travail concernent la culture du tabac [nº 722], l'exploitation et le défrichement des bois et forêts, le reboisement et le gazonnement des montagnes, les bans de vendanges, de troupeau commun et autres [nºs 284 à 288], les dessèchements de marais [nº 718], la mise en valeur des marais et terres incultes appartenant aux communes.

Ces diverses restrictions à la liberté du travail agricole sont expliquées, approuvées ou critiquées sous divers numéros. La plus grave de toutes est celle relative à l'interdiction de planter et de cultiver le tabac en dehors de l'autorisation de la puissance publique, de la surveillance et du contrôle de la régie. Elle a pour raison d'être le monopole financier qui assure à l'État, pour les besoins du budget, la fabrication et la vente des tabacs; ce monopole touche ainsi à l'industrie agricole, au point de vue de la plantation et de la culture [nº 722], à l'industrie manufacturière au point de vue de la fabrication, et à l'industrie commerciale au point de vue de la vente.

1202. — II. L'industrie *extractive* est entièrement soumise à un régime restrictif du principe de liberté du travail en ce qui concerne l'exploitation des mines [nºs 703 à 710] ; il en est autrement des minières et des carrières. Les phosphates de chaux viennent de recevoir en Algérie leur réglementation trop longtemps attendue (D. 25 mars 1898).

A plus forte raison, puisque la chasse et la pêche y sont classées en économie politique, il convient de placer parmi les indus-

tries extractives la propriété et l'exploitation des sources d'eaux minérales, soumises aussi à un régime restrictif du principe de liberté. Si la pêche fluviale est seulement soumise, comme la chasse, à des règles de police nécessaires; si, pour la pêche côtière, il faut applaudir au décret de 23 juin 1866 qui a rendu libre la pêche du hareng et du maquereau, il faut avouer, en ce qui concerne la pêche maritime, que la règle qui consiste à en faire un privilège pour les inscrits maritimes, ci-dessus examinée [nos 963 et 971], constitue une dérogation véritable au principe de liberté du travail. Il en est de même du système des primes aux armateurs qui entreprennent les grandes pêches maritimes de la morue, de la baleine et du cachalot.

1203. — III. L'industrie *manufacturière* est, de toutes les branches du travail humain, celle qui a subi dans la loi positive les restrictions les plus nombreuses au principe de liberté du travail. Les plus considérables sont celles qui dérivent des monopoles de l'État, de justifications fort inégales, ayant pour objet la fabrication des poudres, des tabacs déjà mentionnée ci-dessus, des cartes à jouer, des allumettes chimiques, du papier timbré, de la monnaie [nos 815 à 817] et des médailles [no 818].

Un illustre économiste, Michel Chevalier, a dénoncé aussi les brevets d'invention comme attentatoires au principe de la liberté du travail et contraires au développement de sa puissance productive.

Dans l'intérêt de l'ordre social, la prohibition de fabriquer et vendre des armes, poudre et munitions de guerre, a été écrite dans la loi du 24 mai 1834 et le décret du 22 décembre 1852, combinés avec les lois du 27 février 1858 et du 14 juillet 1860 sur la fabrication et le commerce des armes de guerre, suivies du règlement d'administration publique du 6 mars 1861. Un décret du gouvernement de la défense nationale du 4 septembre 1870 avait déclaré absolument libres le commerce et la fabrication des armes de guerre; la loi du 19 juin 1871 l'a abrogé, et a remis en vigueur les lois antérieures.

C'est aussi à la liberté de l'industrie manufacturière que font

échec, dans un autre ordre d'idées, les restrictions nécessitées par l'exploitation des ateliers dangereux, incommodes et insalubres. Nous avons exposé ci-dessus cette législation [nos 621 à 633] et montré, avec des rapports du conseil d'hygiène publique du département de la Seine et des commissions spéciales pour l'étude des causes de l'infection de Paris, qu'il doit y être apporté certaines modifications dans le sens d'une répression plus sévère des contraventions.

Dans le même ordre d'idées se placent les dispositions relatives à la fabrication, l'emmagasinage et la vente du pétrole et de ses dérivés; aux matières considérées comme pouvant donner lieu soit à des explosions, soit à des incendies, aux mesures à prendre pour l'embarquement et le débarquement des matières dangereuses; aux combustions spontanées, et au transport des marchandises dangereuses par eau et par voie de terre (O. 15 nov. 1846; D. 12 août et 2 sept. 1874; Conv. int. 14 oct. 1890; A. m. 12 nov. 1897).

L'emploi des machines à vapeur était aussi, d'après une loi du 21 juillet 1856, l'objet de mesures restrictives. Les chaudières à vapeur ont été affranchies, par un décret du 25 janvier 1865, de la plupart des formalités préventives auxquelles elles étaient assujetties, et, par suite, l'application des mesures de sûreté a été laissée aux soins et à la responsabilité de ceux qui font usage de ces appareils. Après ce grave changement, l'administration a jugé utile de porter à la connaissance du public par la voie du *Journal officiel*, à des intervalles plus ou moins rapprochés, les accidents dus à l'emploi de la vapeur et les causes de ces accidents. Ces mesures administratives sont une application très remarquable et très utile du principe de la liberté du travail. Elles ont eu d'ailleurs pour conséquence, d'une part, de montrer que les récipients à vapeur d'une certaine capacité devaient être soumis à quelques mesures de sûreté, et, d'autre part, de permettre de réviser les dispositions du décret du 25 janvier 1865 avec les données de l'expérience. Tel a été l'objet d'un nouveau règlement d'administration publique du 30 avril 1880, qui a remplacé le décret du 25 janvier 1865, en ce qui concerne tous les appareils à vapeur.

Nous avons vu que, par application du même principe, ont été proclamées la liberté de l'imprimerie et de la librairie [n° 1195] et celle du colportage [n° 1196], mais non de l'affichage [n° 1197].

Le principe de liberté s'applique à la boulangerie et à la boucherie. Des décrets et règlements généraux apportaient de nombreuses limitations à ces deux industries. Un décret du 24 février 1858 a proclamé à Paris la liberté de la boucherie; un décret portant règlement d'administration publique du 22 juin 1863 a proclamé pour toute la France la liberté de la boulangerie.

Sont abrogées, à partir du 1er septembre 1863, les dispositions de décrets, ordonnances où règlements généraux ayant pour objet de limiter le nombre des boulangers, de les placer sous l'autorité des syndicats, de les soumettre aux formalités des autorisations préalables pour la fondation ou la fermeture de leurs établissements, de leur imposer des réserves de farines ou de grains, des dépôts de garantie ou des cautionnements en argent, de réglementer la fabrication, le transport ou la vente du pain, autres que les dispositions relatives à la salubrité et à la fidélité du débit du pain mis en vente (D. 22 juin 1863, art. 1er).

1204. Dans un autre ordre d'idées, la limitation des heures de travail par la loi constitue certainement, pour les adultes, une atteinte au principe. Elle ne peut se justifier que pour les femmes et les enfants [n° 1206]. Une loi du 9 septembre 1848, abrogeant un décret du 2 mars précédent, qui réduisait la durée *maxima* du travail à dix heures pour Paris et onze heures pour les départements, défend d'une manière générale que la journée de l'ouvrier dans les manufactures et usines puisse excéder douze heures. La Chambre des députés a été saisie à diverses reprises de propositions de lois d'initiative parlementaire, tendant à limiter dans tout le territoire français la journée de travail à dix heures [1]. La liberté économique semble devoir arriver d'elle-même à ce résultat désirable de la journée de dix heures. Mais en ce qui concerne les hommes faits, le législateur ne doit pas l'imposer; il ne doit pas réglementer leur travail; les contractants, patrons et ouvriers, doivent pouvoir stipuler librement les

[1] Rapport favorable, annexe à la séance du 11 juin 1880 (*Journal officiel* du 28 juin).

conditions dans lesquelles les uns fournissent le travail et les autres jugent à propos de le rémunérer.

A plus forte raison doit-il en être ainsi en ce qui concerne l'agitation, tentée dans toute l'Europe, pour exciter les masses ouvrières à réclamer la limitation de la journée de travail à huit heures. Il ne faut pas perdre de vue que les promoteurs de cette agitation prétendent, en diminuant le nombre des heures de travail, exiger le même salaire, si non même l'augmenter.

Le législateur français s'est borné, depuis la loi du 9 septembre 1848, à assurer son exécution. Tel est le but d'une loi du 16 février 1883, qui charge « les commissions locales et les ins- « pecteurs du travail des enfants dans les manufactures, institués « par la loi du 19 mai 1874, de surveiller l'application de la loi « du 9 septembre 1848 sur la durée des heures de travail ». Un décret du 3 avril 1889 modifie l'article 1er du décret du 17 mai 1851, en augmentant les exceptions énumérées par ce premier décret, le tout en vertu de l'article 2 de la loi de 1848.

La journée de l'ouvrier dans les manufactures et usines ne pourra pas excéder douze heures de travail effectif (Loi du 9 septembre 1848, art. 1). — Des règlements d'administration publique détermineront les exceptions qu'il sera nécessaire d'apporter à cette disposition générale, à raison de la nature des industries ou des causes de force majeure (art. 2). — Il n'est porté aucune atteinte aux usages et aux conventions qui, antérieurement au 2 mars, fixaient pour certaines industries la journée de travail à un nombre d'heures inférieur à douze (art. 3). — Tout chef de manufacture ou usine qui contreviendra au présent décret et aux règlements d'administration publique promulgués en exécution de l'article 2 sera puni d'une amende de 5 francs à 100 francs. Les contraventions donneront lieu à autant d'amendes qu'il y aura d'ouvriers indûment employés, sans que ces amendes réunies puissent s'élever au-dessus de 1,000 francs. Le présent article ne s'applique pas aux usages locaux et conventions indiquées dans la présente loi (art 4). — L'article 463 du Code pénal pourra toujours être appliqué (art. 5). — Le décret du 2 mars 1848, en ce qui concerne la limitation des heures de travail, est abrogé (art. 6).

1205. La loi du 12 juillet 1880, en abrogeant celle du 18 novembre 1814 relative à l'interdiction du travail pendant les dimanches et les jours de fêtes religieuses reconnues par la loi, a cessé d'imposer, par voie législative, ces jours de repos. Cette loi laisse à la liberté de conscience et à la liberté du travail le

soin d'y pourvoir. L'économie politique ne recommande pas moins que les religions, le repos hebdomadaire, quel qu'en soit le jour. Il est nécessaire toutefois, dans l'intérêt de tous, de choisir le jour le plus généralement accepté. De sorte que lorsqu'il existe un jour, comme le dimanche, consacré par les habitudes et de longues traditions, nulle hésitation ne peut se produire sur le choix des jours de repos. Avant la loi du 12 juillet 1880, la cour de cassation continuait à juger que la loi du 18 novembre 1814 était toujours en vigueur (c. c. ch. crim. 19 décembre 1872, *Théroulde*), et par suite applicable même aux non catholiques (ch. crim. 20 avril 1866, *Paris*; Sirey, 67, 1, 45).

En vertu du principe de liberté du travail, et au regard de la loi positive, chacun a l'entière appréciation de ses besoins et de ceux de sa famille, et de la mesure dans laquelle il doit recourir au travail pour y subvenir.

Pour les fonctionnaires publics, la loi doit au contraire fixer les jours de repos. L'article 47 des Organiques du culte catholique [n° 1057] y a pourvu très judicieusement, et l'article 2 de la loi du 12 juillet 1880 en a formellement maintenu la disposition. De même aussi l'État, le département, la commune, les établissements publics, avec des mesures analogues, peuvent assurer un jour de repos aux ouvriers de leurs chantiers de travaux publics par des clauses de leurs cahiers des charges. La question toutefois des salaires payables à la journée par les entrepreneurs reste bien distincte du traitement des emplois payables par mensualités sans réduction résultant des jours de repos, bien qu'elles puissent être calculées en conséquence.

Tandis que le repos hebdomadaire et des jours de fêtes, en ce qui concerne le travail libre, est du domaine exclusif, au point de vue légal, du principe de la liberté du travail et de la liberté des conventions, il en est autrement des mesures relatives à l'hygiène et à la sécurité des ouvriers. Il est du devoir de la loi positive d'y pourvoir. Tel est l'objet de la loi du 12 juin 1893 concernant l'hygiène et la sécurité des travailleurs dans les établissements industriels.

La loi du 18 novembre 1814, sur le repos du dimanche et des fêtes reli-

gieuses est abrogée (L. 12 juillet 1880, art. 1). — Sont également abrogées toutes les lois et ordonnances rendues antérieurement sur la même matière. Il n'est, toutefois, porté aucune atteinte à l'article 57 de la loi organique du 18 germinal an X (art. 2). — Il n'est rien innové par la présente loi aux dispositions des lois civiles ou criminelles qui règlent les vacances des diverses administrations, les délais et l'accomplissement des formalités judiciaires, l'exécution des décisions de justice, non plus qu'à la loi du 17 mai 1874, sur le travail des enfants et des filles mineures employés dans l'industrie (art. 3).

1206. C'est encore à l'industrie manufacturière que se rattachent directement la loi du 7 décembre 1874, relative à la protection des enfants employés dans les professions ambulantes, et surtout les lois sur le travail des enfants, des filles mineures et des femmes, employés dans l'industrie. Ces lois restreignent pour eux le nombre des heures de travail, excluent le travail de nuit, et donnent une réglementation du travail dont le principe est justifié par l'incapacité et la faiblesse des individus auxquels elle s'applique, contrairement à ce que nous avons dit des adultes majeurs, capables et jouissant de leurs droits (n° 1204). Une loi du 22 mars 1841, uniquement relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines et ateliers, était depuis longtemps reconnue insuffisante. La loi du 19 mai 1874 a étendu son cercle d'application aux filles mineures, et comblé quelques-unes des lacunes de la loi de 1841 relativement aux enfants eux-mêmes. Cette loi a institué une commission supérieure, des commissions locales dans les arrondissements nommées par les préfets sur une liste de présentation arrêtée par le conseil général. Un grand nombre de décrets ont été rendus pour l'exécution de ses dispositions; l'un du 15 février 1875 déterminait les quinze circonscriptions territoriales des inspections divisionnaires instituées par la loi; d'autres, portant règlement d'administration publique, étaient relatifs à l'emploi des enfants de dix à douze ans (art. 2 de la loi), au travail des enfants dans les mines (art. 7), aux travaux fatigants ou dangereux (art. 12), aux travaux relatifs aux enfants dans les établissements classés comme insalubres, dangereux ou incommodes (art. 13 de la loi).

Dans le cours de la session de 1876, un sénateur et plusieurs

députés du département du Nord avaient saisi leurs chambres respectives d'une proposition ayant pour objet de suspendre l'application de l'article 9 de cette loi « jusqu'à ce qu'une loi ait rendu « obligatoire l'instruction des enfants âgés de six à sept ans ». Au Sénat cette proposition fut retirée par son auteur. La Chambre des députés, dans la séance du 20 juillet 1876, avait refusé de prendre une proposition identique en considération. Ces tentatives furent renouvelées, et lorsque l'enseignement primaire eut été l'objet d'une législation nouvelle [nos 785 à 790], l'idée de l'abrogation de la loi de 1874 fut reprise avec succès.

Elle est actuellement remplacée par la loi plus complète du 2 novembre 1892 intitulée « loi sur le travail des enfants, des « filles mineures, et des femmes dans les établissements indus- « triels ». Cette loi rend plus effective la protection que la loi de 1874 voulait assurer aux enfants et aux filles mineures. En outre, dans l'intérêt de la famille, et de la natalité, dont la prolongation du travail chez la femme mariée détruit la puissance, la loi de 1892 étend aux femmes la protection de la loi. Comme sous l'empire de la loi précédente, un grand nombre de décrets portant règlement d'administration publique ont été rendus pour l'exécution de la loi du 2 novembre 1892 et en vertu de ses dispositions. Tels sont ceux relatifs au service de l'inspection du travail dans l'industrie (D. 13 décembre 1892), à la durée de travail effectif des enfants du sexe masculin dans les mines, minières et carrières (D. 3 mai 1893), à l'ensemble de la loi (D. 13 mai 1893), au travail des femmes et des filles âgées de plus de dix-huit ans (D. 15 juillet 1893), au travail des jeunes ouvriers âgés de moins de dix-huit ans, employés dans l'industrie (A.m. 31 juillet 1894), à la nomenclature des établissements dans lesquels l'emploi des enfants et des filles mineures est autorisé (D. 21 juin 1897).

1207. Dans le même but d'humanité et d'intérêt social, pour assurer la protection due à l'enfance, certaines professions ont été réglementées par la loi du 23 décembre 1874, relative à la protection des enfants du premier âge, et en particulier des nour-

rissons. L'article 14 de cette loi dispose que « les mois de nour-« rice font partie des créances privilégiées et prennent rang entre « les §§ 3 et 4 de l'article 2101 du Code civil ». Un règlement d'administration publique du 27 février 1877 a été rendu pour son exécution. Les articles 3 et 4 de la loi du 23 décembre 1874 n'ont pu recevoir leur première exécution qu'en 1880 par la publication des deux documents suivants : 1° le rapport (inséré au *Journal officiel* du 18 avril 1880) adressé au ministre de l'intérieur par le comité supérieur de protection du premier âge, constitué par le décret du 31 janvier 1880 ; et 2° le rapport du 8 juillet 1880 (*Journ. off.* du 7 juillet) adressé par le ministre de l'intérieur au président de la République, sur l'exécution de cette loi.

1208. — IV. En ce qui concerne l'industrie *commerciale*, la loi positive déroge en fait de sept manières différentes au principe de la liberté du travail :

1° Elle réserve à l'État le monopole de divers commerces et de la vente de certains produits, soit qu'il l'exerce par lui-même, soit qu'il le délègue comme il a été fait antérieurement pour le monopole des allumettes. En outre des monopoles commerciaux, résultant des monopoles industriels, cités ci-dessus [n° 1203] il convient de mentionner le monopole exclusivement commercial de l'émission des billets de banque, conféré par la loi à la Banque de France jusqu'au 31 décembre 1920 (L. 24 germinal an XI, 22 avril 1806, 18 mai 1808 (art. 9) ; 30 juin 1840 ; 27 avril 1848 ; 9 juin 1857 ; 17 novembre 1897).

2° Nous verrons, en traitant des impôts, que leur destination n'est pas de modifier les fortunes, ni d'exercer une influence directe sur le prix des marchandises, et que l'établissement de droits de douanes élevés, dans un but de protection commerciale pour des produits déterminés, est une atteinte au principe de la liberté du travail en matière commerciale.

La loi déroge encore à ce principe : 3° en interdisant la vente de certains produits : telle était la disposition surannée de la loi du 6 messidor an III, qui, s'inspirant de l'ancienne législation et même des capitulaires de Charlemagne, interdisait, jusqu'à la loi

du 9 juillet 1889, la vente des blés en vert, contrairement au principe de la liberté absolue du commerce des grains ; — 4° en subordonnant l'exercice de certains commerces à l'autorisation de la puissance publique : telles étaient les prescriptions du décret-loi du 29 décembre 1851 relatives à l'ouverture et à la fermeture des cafés, cabarets et débits de boissons à consommer sur place ; une loi en douze articles, du 17 juillet 1880, a abrogé et remplacé le décret de 1851, en substituant la nécessité d'une déclaration à celle de l'autorisation, et l'interdiction de plein droit par suite de condamnation judiciaire, aux fermetures administratives, le tout avec faculté pour les maires, après avis des conseils municipaux, d'établir un périmètre de prohibition autour des édifices religieux, hospitaliers, d'instruction publique et des cimetières. Dans le même ordre d'idées se placent les règles de même nature sur les bureaux de placement (D. 25 mars 1852), auxquels le parlement français a tant de peine [voir n° 1199, p. 576, note *in fine*], au milieu des luttes passionnées dont ils sont l'occasion ou le prétexte, à assurer le maintien de la liberté du travail. — 5° Nous savons déjà que la loi positive a le grave tort d'intervenir dans l'industrie commerciale en permettant aux maires de tarifer la vente de certains produits, par la taxe illogique du pain et de la viande de boucherie [n° 278] ; — 6° elle est intervenue aussi, mais par des motifs différents, par la législation sur les marques de fabrique et de commerce, en imposant la marque de l'État à certains produits ou en rendant obligatoire celle de l'industriel ou du commerçant, ou, sans l'imposer, en la protégeant dans l'intérêt de la propriété commerciale et industrielle ; — enfin 7° la loi intervient parfois dans les relations commerciales en limitant le nombre des agents d'un commerce, et en leur assurant un monopole que l'État n'exerce pas lui-même ; le plus saillant exemple de ce procédé est offert par la réglementation de la pharmacie dans l'intérêt de la santé publique (L. 21 germinal an XI ; D. 23 août 1873 et 14 juillet 1875 ; L. 19 avril 1898) et le droit reconnu aux pharmaciens de poursuivre, au cas d'exercice illégal de la pharmacie, toute personne vendant des médicaments (L. 21 germinal an XI, art. 36 ; L. 29 pluviôse an XIII, déclaration

du 25 avril 1777, art. 6), les droguistes (L. 21 germinal an XI), les herboristes (D. 22 août 1854), les épiciers (O. 20 septembre 1820), tous soumis au droit de visite, et même les médecins qui vendent des remèdes, sauf ceux des campagnes où il n'y a pas de pharmaciens.

C'est ce qui avait lieu autrefois pour les facteurs des halles centrales de la ville de Paris, avant le décret du 23 janvier 1878 relatif aux ventes en gros de denrées alimentaires dans la ville de Paris, établissant la liberté du factorat.

Le même et plus important progrès dans le sens de la liberté du travail avait été déjà réalisé par la loi du 18 juillet 1866, qui a supprimé l'une des catégories d'offices publics auxquels s'appliquait l'article 91 de la loi de 1816 [nº 1214], en proclamant la liberté de la profession de *courtier de marchandises*. Malgré l'opinion contraire d'abord exprimée par la majorité de la commission du Corps législatif, le législateur a refusé de comprendre dans cette mesure les courtiers d'assurances maritimes et les courtiers interprètes conducteurs de navires, dont le commerce sollicitait le maintien, tandis qu'il résultait d'une enquête solennelle et approfondie que l'institution des courtiers de marchandises était non-seulement inutile, mais dommageable au commerce. Malgré la gravité de ce précédent, il faut constater que l'exposé des motifs, le rapport de la commission, et la discussion de la loi (Déclaration du ministre d'État à la séance du 28 juin 1866 au Corps législatif) établissent que, dans la pensée du législateur de 1866, il n'y avait aucune assimilation à faire entre les 628 courtiers de marchandises supprimés et les 27,614 autres officiers ministériels [nº 1214]. La loi du 18 juillet 1866 est divisée en deux titres; le titre Iᵉʳ est intitulé *De l'exercice de la profession de courtier de marchandises*; le titre II, *De l'indemnité à payer aux courtiers de marchandises actuellement en exercice*, indemnité dont l'État a fait l'avance et dont il se rembourse par voie de taxes sur ceux appelés à profiter de la suppression des offices. Deux décrets portant règlements d'administration publique en date du 22 décembre 1866 ont pourvu à l'exécution des articles 2 et 9 de cette loi, conformément à leurs prescriptions.

1209. — V. En ce qui concerne l'industrie *des transports*, le monopole des postes et des télégraphes entre les mains de l'État est une exception absolue, mais nécessaire, au principe de liberté de cette industrie. La législation relative aux chemins de fer contient aussi diverses dérogations au même principe. Nous renvoyons à d'autres parties du présent ouvrage les développements que comportent ces dépendances du domaine public, concédées, mais destinées à rentrer entre les mains de l'État à l'expiration des 99 années de concession. L'exploitation actuelle d'un réseau des chemins de fer de l'État ne paraît pas justifier l'expérience de cette substitution de l'État à l'activité individuelle ou collective dans cette grande industrie des transports.

C'est une autre exception au principe de la liberté de l'industrie des transports, que celle qui, dans un intérêt d'humanité et d'ordre public, impose l'autorisation et les conditions auxquelles sont soumises les entreprises d'engagements ou de transports d'émigrants pour le Nouveau-Monde (L. 18 juillet 1860; D. 15 mars 1861; D. 15 janvier 1868 [nº 511]).

Nous achevons ainsi, au point de vue des principales dérogations qu'elles présentent au principe de la liberté du travail, l'examen des industries qui opèrent sur les choses. Nous allons poursuivre la même étude en ce qui concerne les industries ou professions qui ont pour objet l'homme lui-même, en suivant les classifications résultant de leur analyse économique.

1210. — VI. Parmi les arts qui ont pour objet la conservation et le perfectionnement de l'homme physique, les professions de médecins, chirurgiens, officiers de santé, sages-femmes, sont et doivent être soumises à des conditions nécessaires d'aptitude et de diplôme, sans monopole et sans limitation de nombre (Loi du 30 novembre 1892, sur l'exercice de la médecine). Les pharmaciens sont également soumis à des conditions de même nature, mais en outre ils sont limités et armés du monopole caractérisé ci-dessus [nº 2008-7º].

1211. — VII. En ce qui concerne les arts qui ont pour objet la

culture de l'imagination et du goût, les lois de finances consacrent un ensemble de mesures, ayant pour objet de provoquer la manifestation la plus élevée de certaines branches des beaux-arts, expositions diverses, récompenses, acquisitions par l'État d'œuvres de sculpture et de peinture, subventions à des exploitations lyriques et théâtrales, manufactures nationales de Sèvres et des Gobelins. Toutes ces mesures, en dehors des principes rigoureux de l'économie politique, ont pour objet, au moyen de dépenses dont l'État est jugé seul capable, de chercher à assurer au pays des résultats favorables au progrès moral et intellectuel, et d'encourager par les beaux-arts un des éléments de la gloire nationale. Dans le même ordre d'idées se placent les mesures de protection prises dans l'intérêt de la propriété artistique et littéraire.

La question de la censure appliquée aux représentations théâtrales constitue une question de police administrative et politique; celle de la direction des théâtres a été résolue dans le sens de la liberté du travail par le décret du [illegible] janvier 1864. Ce décret a fait disparaître la nécessité de l'autorisation imposée par le décret du [illegible] juin 1806 et proclamé la liberté des théâtres : il se combine avec le décret du [illegible] juin 18[illegible] dont l'article 11 notamment, protecteur des auteurs et compositeurs dramatiques, est toujours en vigueur [illegible] mars 18[illegible], et avec la loi du [illegible] juillet 1850 et le décret du [illegible] décembre 1852 relatifs à la censure théâtrale.

1212. — VIII. Parmi les [illegible] fonctions [illegible] professions qui ont pour objet direct [illegible] les facultés intellectuelles et [illegible] sont nécessaires. En [illegible] occupe une immense [illegible] productive du travail [illegible] principes économiques [illegible] de l'État de donner [illegible] l'enseignement [illegible] des grades [illegible] questions relatives

aux relations de l'État et des églises sont aussi d'un autre domaine [nos 1037 à 1123].

En ce qui concerne la presse périodique et non périodique, nous avons vu, en traitant de la législation sur la presse, que la question économique et industrielle est dominée par des questions d'une autre nature. Avec la liberté de la presse et celle de l'imprimerie et de la librairie, se concilie le maintien de l'Imprimerie nationale pour les impressions des services publics.

1213. — IX. Les arts, professions ou fonctions qui ont pour objet de créer la sécurité des personnes et des intérêts, terminent cette longue nomenclature déduite de la division du travail par la division des professions, fonctions ou industries au sein de la société. De nombreuses fonctions publiques trouvent leur place dans cette catégorie; mais il convient surtout de parler de certaines professions qui s'y placent également, et sont soumises à des restrictions, de nature et d'importance diverses, au principe de la liberté du travail. Nous allons citer spécialement l'ordre des avocats et les offices ministériels.

1° En ce qui concerne le barreau [1], nous devons rappeler qu'après avoir été associé aux parlements sous l'ancienne monarchie, il disparut avec eux et qu'il a été rétabli au moment de la réorganisation judiciaire, par le décret du 20 avril 1810. Ce décret a mis fin à l'exercice des « défenseurs officieux » et à l'application trop absolue en cette matière du principe de liberté du travail. L'exercice de la profession d'avocat reste libre, mais réglementée, ouverte à tous [2] sous la triple condition : du diplôme de licencié en droit, du serment professionnel d'avocat, et de l'inscription au tableau ou seulement au stage du barreau d'une cour ou d'un tribunal. C'est pour mieux assurer la défense des droits, des intérêts moraux et pécuniaires, du patrimoine, de la liberté et de l'honneur des citoyens et des familles, que cette restriction partielle au principe de la liberté absolue des professions a soumis

[1] Notre *Défense du Barreau* à la Société d'économie politique de Paris, le 5 mai 1887 (dans nos *Etudes de Droit public*, pp. 437 à 448).
[2] En 1898, 2029 avocats composent le Barreau près la cour d'appel de Paris.

à ces garanties spéciales, la profession libérale d'avocat près les cours d'appel et les tribunaux. Il ne faut cependant pas y voir une profession monopolisée au profit de quelques-uns, puisque la loi admet à l'exercer, sous le contrôle des conseils de l'ordre et de l'autorité judiciaire, quiconque en remplit les conditions légales et morales (Ordonnance royale du 20 novembre 1822; O. 17 août 1830; D. 22 mars 1852; Décret impérial du 10 mars 1870 [*voir* aussi n° 867, p. 25 et note 2]).

1214. 2° En ce qui concerne les *officiers ministériels*, la loi leur attribue le monopole de certaines professions. On appelle ainsi : les avocats au conseil d'État et à la cour de cassation (O. 13 novembre 1816; O. 10 septembre 1817 [n^os 489 à 502]; les notaires (L. 25 ventôse an XI; O. 4 janvier 1843); les avoués près les cours d'appel et les tribunaux (L. 27 ventôse an VIII; A. m. 13 frimaire an XI); les huissiers (D. 4 juin 1813; O. 26 août 1822); les commissaires-priseurs (L. 27 ventôse an IX; L. 28 avril 1816, art. 89; O. 26 juin 1816); les agents de change (Arrêt du conseil du 26 novembre 1781, art. 13; L. 28 ventôse an IX, art. 8; arrêté du 27 prairial an X, art. 4, 6 et 7; C. com. art. 76); et les courtiers (C. com. art. 76 et 78 [*voir* n° 1208 *in fine*]), etc.

Ces professions, indépendamment des garanties d'aptitude exigées de ceux qui les exercent et de la nécessité du dépôt d'un cautionnement en numéraire (L. 25 nivôse an XIII modifiée par l'art. 97 de la loi du 28 avril 1816), ont pour caractère distinctif de constituer en même temps des fonctions publiques. Par suite, elles sont soumises au droit général de nomination à tous les emplois appartenant au pouvoir exécutif [n^os 38 et 52].

Cette situation se combine avec le droit de *présenter des successeurs à l'agrément du chef de l'État*, concédé aux officiers ministériels par la loi de finances du 28 avril 1816 (art. 91). Ce droit leur était conféré en compensation d'une augmentation de cautionnement exigée d'eux, afin de pourvoir aux sept cents millions de l'indemnité de guerre et aux autres charges pécuniaires (le tout s'élevant à deux milliards environ), imposées à la France dans le traité et les conventions annexes du 20 novembre 1815.

A ces tristes souvenirs se rattache l'article 91 de la loi de 1816.

Cette disposition a consacré législativement l'usage, simplement toléré jusque-là par le gouvernement, des cessions d'offices à prix d'argent. C'est une atteinte au principe de l'abolition de la vénalité des offices proclamé par l'article 7 de la loi du 4 août 1789 et par les lois des 30 octobre et 10 décembre 1790. Le gouvernement de la Restauration protesta toutefois contre l'intention de constituer un véritable droit de propriété entre les mains des détenteurs d'offices; et une instruction ministérielle de M. Pasquier, garde des sceaux, en date du 24 février 1817, a répudié les anciennes pratiques, auxquelles cependant le législateur de 1816 est revenu en fait, malgré ces protestations.

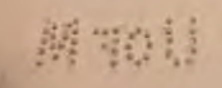
L'état de choses créé par la loi de 1816 diffère toutefois de l'ancienne vénalité des charges, sous les rapports suivants : 1° le droit de présentation ne s'applique qu'aux offices ministériels et non à toutes les charges vénales avant 1789; 2° le gouvernement peut créer de nouvelles charges, mais n'a pas le droit de les vendre; 3° il n'est jamais collateur obligé, et peut refuser son agrément au successeur présenté; 4° le titulaire destitué perd son droit de présentation; 5° les offices, fictivement considérés comme immeubles avant 1789, ne peuvent plus être l'objet d'une fiction de cette nature, ne sont plus soumis aux droits de propriété, constituent des fonctions publiques, et ne doivent pas être confondus avec le droit de présentation, qui seul appartient au titulaire et ne peut constituer évidemment qu'un droit mobilier.

Ainsi il résulte de la situation créée en 1816 qu'à côté de la fonction publique qui n'est pas dans le commerce, existe le droit de présentation, qui constitue au profit du titulaire, ses héritiers et sa veuve, et non au profit de ses créanciers (c. cass. 23 mai 1854), une véritable propriété soumise à une réglementation et à des causes de résolution particulières. Il en résulte que lorsque la question du rachat des offices passe de la théorie dans la loi, sa réalisation impose à l'État la condition d'indemniser les titulaires de ce droit légitimement acquis, du préjudice résultant de cette véritable expropriation pour cause d'utilité publique. Cette condition, acceptée en 1789 par l'Assemblée constituante,

l'a été également par le législateur de 1866 dans la loi relative aux courtiers de marchandises [n° 1208 *in fine*].

Les avocats de la cour de cassation, notaires, avoués, greffiers, huissiers, agents de change, courtiers, commissaires-priseurs, pourront présenter à l'agrément de sa majesté des successeurs, pourvu qu'ils réunissent les qualités exigées par les lois. Cette faculté n'aura pas lieu pour les titulaires destitués. Il sera statué par une loi particulière sur l'exécution de cette disposition et sur tous les moyens d'en faire jouir les héritiers ou ayants cause desdits officiers. Cette faculté de présenter des successeurs ne déroge point, au surplus, au droit de sa majesté de réduire le nombre desdits fonctionnaires, notamment celui des notaires, dans les cas prévus par la loi du 25 ventose an XI sur le notariat (Loi *sur les finances* du 28 avril 1816, art. 91).— A compter de la promulgation de la présente loi, tout traité ou convention ayant pour objet la transmission à titre onéreux ou gratuit, en vertu de l'article 91 de la loi du 28 avril 1816, d'un office, de la clientèle, des minutes, répertoires, recouvrements et autres objets en dépendant, devra être constaté par écrit et enregistré avant d'être produit à l'appui de la demande de nomination du successeur désigné. Les droits d'enregistrement seront perçus selon les bases et quotités ci-après déterminées (Loi *du budget des recettes* du 25 juin 1841, art. 6).

1215. De tous les monopoles confiés à des officiers ministériels, par les textes indiqués au numéro qui précède, il en est peu qui soit plus contesté et plus contestable, au point de vue des principes, que celui des agents de change. Leur charge est en effet l'une de celles où le caractère de fonction publique, que nous venons d'indiquer, a la moindre part, et dans laquelle au contraire le caractère professionnel, et même commercial également signalé [n° 1208], occupe la place la plus considérable. La négociation des valeurs de bourse (C. com. art. 76), moyennant salaire, n'est pas plus une fonction publique que la vente de toute autre marchandise. Sans doute ce commerce importe au crédit public, et, à ce titre, il doit être surveillé et réglementé. Mais nous avons vu, en parlant du barreau [n° 1213], que la réglementation utile d'une branche du travail n'exige pas son monopole au profit d'un petit nombre de personnes, comme les soixante-dix agents de change de Paris, en y ajoutant ceux des départements. L'insuffisance de leur nombre pour les 120 milliards de transactions auxquelles peuvent donner lieu annuellement en France, et surtout sur le grand marché de Paris, les valeurs mobilières, est



prouvée par les faits. Ces faits sont, l'existence patente d'intermédiaires non reconnus par la loi à côté des seuls intermédiaires légaux, et la participation plus grande des premiers aux opérations du marché, dans la proportion signalée de 90 milliards contre 40 milliards seulement pour les agents de change. Dans la discussion de la loi de 1898, il a été dit qu'il existait à Paris, alors, 124 titulaires de 92 maisons de coulisses inscrites, avec 361 commanditaires, accomplissant plus de transactions que les agents de change et payant au trésor, du chef de l'impôt sur les opérations de bourse, tantôt moitié plus, et tantôt un tiers en plus, que n'en paient les agents de change. Sur les droits acquittés, à Paris, en 1897, en vertu de la loi du 28 avril 1893, qui a établi un impôt sur les opérations de bourse, les états de produits de cet impôt établissent que, tandis que les droits acquittés par le parquet (ou les agents change) ne se sont élevés qu'à 2,095,707 fr., ceux acquittés par la coulisse (ou les coulissiers) se sont élevés à 3,101,171 fr.

De ces faits, il n'y avait pas d'autre conséquence rationnelle à déduire que celle de l'insuffisance des agents de change, et par conséquent du monopole, pour les besoins du marché. Par une inconséquence, dont les pouvoirs publics donnent parfois l'exemple, l'article 14 de la loi de finances du 13 avril 1898 a conclu au contraire de cette situation, qu'il fallait, à partir du 1er juillet 1898 (art. 15), fortifier le monopole au détriment de la coulisse et de tout le marché libre infiniment plus nombreux, nonobstant ses services et son incontestable utilité en partie reconnue par la chambre syndicale des agents de change elle-même.

On a insisté, dans le sens de ces mesures rigoureuses et nouvelles, sur le caractère de service public et d'intérêt général, attaché par la loi à la mission de l'agent de change. Nous avons reconnu, dans des matières fort différentes sans doute, mais non moins délicates, un caractère de même nature à la profession de l'avocat, ouverte à tous cependant dans les conditions fixées par la loi. Il en devrait être ainsi pour la profession des agents de change. Nous n'apercevons aucun motif sérieux, tiré des intérêts du crédit public, de maintenir le marché des valeurs de

bourse entre les mains d'une corporation fermée. Ce commerce des valeurs de bourse est en effet la partie essentielle du rôle de l'agent de change ; ses autres attributions sont accessoires. Or, il n'est pas douteux que, pour donner au commerce des valeurs, la sécurité morale et matérielle, qui importe au crédit public, il n'est pas nécessaire d'en faire, contrairement à sa nature, une fonction publique. Il suffit de réglementer et de contrôler la profession, conciliée ainsi, dans la mesure exigée par l'intérêt public, avec le principe de liberté du travail et du commerce.

Les autres attributions des agents de change, la constatation des cours et la certification des transferts, sont des accessoires, dont les agents de change pourraient être relevés, de manière à n'être plus investis que de leur rôle principal et essentiel de négociants en valeurs. Le monopole n'aurait plus de prétexte. De véritables fonctionnaires peu nombreux pourraient être chargés de certifier les transferts et de rédiger la cote des cours.

D'ailleurs, si, au lieu de proclamer la liberté absolue du marché, la loi supprimait le monopole, en réglementant la profession, avec le système d'indemnité appliqué aux courtiers par la loi du 18 juillet 1866 [n° 1208], la nouvelle chambre syndicale ne pourrait-elle pas continuer de pourvoir à ces deux points, dans une corporation largement ouverte sous les conditions d'aptitude légale, de moralité et de solvabilité? L'unité de temps et de lieu pour la tenue de la bourse, sa publicité, les marchés négociés à haute voix, sont, pour la rédaction matérielle de la cote des cours, des bases d'authenticité tellement sûres, que la réglementation de la profession suffit certainement pour qu'elle continue à y pourvoir. La chambre syndicale des agents de change ne se borne-t-elle pas d'ailleurs à enregistrer purement et simplement la cote des cours préparés par les courtiers de change et de métaux, bien que légalement elle dût aussi être faite par elle seule. Il n'est donc pas nécessaire, pour la constatation des cours, qu'il existe des agents de change titulaires d'offices ministériels.

La France est à peu près le seul pays dont le marché financier soit entre les mains d'intermédiaires, en fait propriétaires de

charges et investis d'un monopole absolu. Il y a même des pays où la liberté du marché est complète, comme en Angleterre, où la bourse, dite le *Stock-Exchange*, est une institution privée, élective, régie par ses statuts; aux États-Unis, où l'organisation est analogue; en Belgique, depuis la loi du 30 décembre 1867 qui a proclamé le libre exercice des fonctions de courtier et d'agent de change; dans la plupart des cantons suisses, sauf toutefois ceux de Bâle, Genève et Zurich soumis au monopole; et dans les républiques de l'Amérique du Sud (République Argentine, Brésil, Paraguay et Uruguay). Dans les autres pays, le régime du marché financier s'inspire du principe, par nous préconisé, de la liberté de la profession unie à sa réglementation. Telles sont les législations de l'empire Allemand, de l'Autriche-Hongrie, de la Russie, de l'Italie, de l'Espagne, du Portugal, de la Hollande et des États scandinaves.

L'article 29 de la loi du 28 avril 1893 est remplacé par la disposition suivante: Quiconque fait commerce habituel de recueillir des offres et des demandes de valeurs de bourse doit, à toute réquisition des agents de l'enregistrement, s'il s'agit de valeurs admises à la cote officielle, représenter des bordereaux, ainsi que les noms des agents de change de qui ils émanent, et, s'il s'agit de valeurs non admises à la cote officielle, acquitter personnellement le montant des droits (L. du 13 avril 1898 *portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1898*, art. 14). — Les dispositions de l'article 14 ci-dessus ne seront applicables qu'à partir du 1er juillet 1898 (art. 15). — Trois décrets du 29 juin 1898.

1216. Dans le notariat, au contraire de ce que nous venons de dire de la situation des agents de change, c'est autour d'une véritable fonction publique, qui l'emporte toujours, que se sont successivement ajoutées des attributions nouvelles dans lesquelles on ne peut voir que le caractère professionnel. C'est ce qui a donné lieu, dans un autre sens, à une question de réforme du notariat. Elle se pose dans des termes différents. Il n'est pas douteux, en effet, que le notariat a subi de nombreuses et profondes transformations dans le courant du XIXe siècle. « La différence est grande, dit avec raison un document officiel [1], entre le notaire

[1] Rapport du ministre de la justice du 30 janvier 1890, au président de la République, suivi de deux décrets des 30 janvier et 2 février 1890, et de deux arrêtés des 14 et 15 février 1890, sur le notariat.

de l'an XI, simple rédacteur des actes, conseiller désintéressé des clients, et le notaire d'aujourd'hui, dont la sphère d'action s'est démesurément agrandie, qui n'est plus seulement le fonctionnaire public chargé par la loi de donner l'authenticité aux actes, mais qui s'est fait le conseil privé et incessant des parties, l'arbitre de leurs différends et souvent le dépositaire quotidien de leur fortune ». Déjà l'ordonnance royale sur le notariat du 4 janvier 1843 avait eu pour objet de pourvoir à certains abus en organisant le notariat. Mais de son insuffisance sont résultés des désastres nombreux, dont une circulaire du ministre de la justice (M. Dufaure), en 1876, n'a pu éviter le retour; et, dès 1888, le conseil d'État fut appelé à délibérer sur un projet de règlement d'administration publique destiné à compléter l'ordonnance de 1843. Ce décret, portant règlement d'administration publique sur le notariat, est intervenu le 30 janvier 1890. Il a été suivi 1° : d'un décret, délibéré en sections du conseil d'État, en date du 2 février 1890, et relatif au dépôt et au retrait des sommes versées par les notaires à la caisse des dépôts et consignations; 2° d'un arrêté du directeur de cette caisse en date du 14 février 1890, concernant les dépôts faits à la caisse par les notaires; et 3° d'un arrêté du ministre de la justice du 15 février 1890 fixant les modèles des registres de la comptabilité notariale.

Dans un autre ordre de faits, une loi du 20 juin 1896 a autorisé le gouvernement à fixer par un ou plusieurs règlements d'administration publique, pouvant être différents pour chaque ressort de cour d'appel, le tarif des honoraires, vacations, frais de rôle et autres droits, qui peuvent être dus aux notaires, à l'occasion des actes de leur ministère. Pour les actes non compris au tarif, et à défaut de règlement amiable entre les notaires et les parties, les frais sont taxés par le président du tribunal de la résidence du notaire.

Toutes ces dispositions, malgré leur utilité manifestée par l'abaissement du nombre des destitutions et démissions forcées, ne peuvent faire disparaître les causes de la crise dont souffre le notariat. Elle résulte en effet du trop grand nombre des notaires de la classe inférieure. Ils ont été institués à une époque où la difficulté

des communications pouvait rendre utile l'existence de plus de neuf mille notaires. En 1895, il y avait 405 notaires de 1re classe, 1,390 notaires de 2e classe, et 7,115 notaires de 3e classe. Il y avait plus de 200 études dont le revenu brut est inférieur à 1,000 fr. et plus de 2,000 dont le revenu varie entre 1,000 fr. et 5,000 fr. Un projet de loi de 1896 en proposait la suppression, et en fait, à l'amiable, des suppressions de petites études sont déjà obtenues, lorsqu'il est possible de faire indemniser le titulaire par les notaires appelés à profiter de la suppression.

Ainsi la question, pour le notariat, se présente dans des conditions absolument différentes que pour les agents de change, par le motif indiqué, que l'attribution essentielle des notaires, la mission de conférer l'authenticité aux actes qu'ils reçoivent, constitue au premier chef une fonction publique. Tandis que le caractère professionnel domine de beaucoup dans le rôle de l'agent de change, ce caractère, malgré le développement qu'il a reçu, demeure un accessoire de la fonction notariale. La réforme du notariat est donc une question de régime légal et d'organisation intérieure d'une fonction qui échappe entièrement, par sa nature, à l'application du principe de liberté du travail.

Il reste en outre la situation regrettable de la vénalité des charges créée par l'article 91 de la loi du 28 avril 1816. A ce point de vue la situation est commune aux notaires et aux autres officiers ministériels. C'est seulement à cet égard qu'il serait vrai de dire que, pour le régime du notariat, la France est isolée. Nous n'apercevons en effet cette plaie de la vénalité des offices dans aucun autre pays. Le notariat belge est bien régi par notre loi du 21 ventôse an XI, mais la loi du 28 avril 1816 ne lui a jamais été applicable. En Alsace-Lorraine, la loi allemande du 17 mars 1886 a supprimé la vénalité des offices. Dans le canton de Genève, on voit bien la vente des clientèles et des minutes, mais dans des conditions différentes. Le caractère de fonctionnaires publics des notaires, incontestable en France, inspire aussi la plupart des législations européennes, moins la vénalité de 1816 qui pèse sur tous nos offices ministériels. Tel est le caractère distinctif des législations notariales en Espagne, Portu-

gal, Italie, Belgique, Hollande, Prusse, Bavière, Saxe, Autriche-Hongrie, Russie et Grèce. Dans les autres pays les notaires, investis d'autres attributions, ne confèrent pas aux actes l'authenticité qui, en principe, ne peut être que judiciaire, en Angleterre, aux États-Unis, et dans les États Scandinaves.

1217. Au principe de liberté de la production et des transactions se rattache, comme mesure protectrice de leur développement, l'établissement du système métrique décimal des poids et mesures. — A la France revient la gloire de l'avoir fondé. Il a eu pour point de départ le décret de l'Assemblée constituante du 26 mars 1791, relatif aux moyens d'établir l'uniformité des poids et mesures. Il a reçu sa consécration de la loi de la Convention du 1er août 1793, de celle du Directoire du 18 germinal an III, et son complément de celle du Consulat du 19 frimaire an VIII. Par suite de longues concessions faites aux anciennes habitudes, l'application générale du système n'a été rigoureusement prescrite que par la loi du 4 juillet 1837 et les ordonnances réglementaires du 17 avril et du 16 juin 1839. Des agents spéciaux, sous le nom de vérificateurs des poids et mesures, sont chargés d'exercer en cette matière la surveillance la plus active, et une taxe, assimilée aux contributions directes, est établie pour les droits de vérification périodique des poids et mesures.

Les expositions universelles vinrent plus tard hâter la réalisation des espérances conçues par les fondateurs du système métrique, qui l'avaient offert « à tous les temps, à tous les peuples », au moment du vote de la loi du 19 frimaire de l'an VIII, portant que « le mètre et le kilogramme de platine déposés le 4 messidor précédent au Corps législatif par l'Institut national seraient les mesures de longueur et de poids dans toute la République ». En 1869, il se produisit dans le monde civilisé un mouvement très marqué pour l'adoption universelle du système métrique, et, pour le seconder, un décret impérial du 1er septembre 1869 instituait une commission internationale du mètre, dont la mission fut en outre étendue en 1870 à l'établissement d'un prototype du kilogramme. Une conférence diplomatique du mètre fut réunie

à Paris le 1er mars 1875, et une loi du 16 décembre 1875 a approuvé la convention qui venait d'y être signée entre la France et dix-sept autres États pour la création à Paris d'un bureau international des poids et mesures, entretenu à frais communs par les hautes parties contractantes. Le bureau international fonctionne sous la direction et la surveillance exclusives d'un comité international des poids et mesures, composé de 14 membres appartenant à des États différents, placé lui-même sous l'autorité d'une conférence générale des poids et mesures formée de délégués de tous les gouvernements contractants. La présidence de la conférence générale des poids et mesures est attribuée au président en exercice de l'Académie des sciences de Paris. Le bureau international des poids et mesures est chargé : 1° de toutes les comparaisons et vérifications des nouveaux prototypes du mètre et du kilogramme; 2° de la conservation des prototypes internationaux ; 3° des comparaisons périodiques des étalons nationaux avec les prototypes internationaux et avec leurs témoins, ainsi que celles des thermomètres-étalons.

Un décret du 8 octobre 1880 a créé en outre en France un bureau national métrologique appelé à résoudre les questions qui se rapportent à la métrologie scientifique et usuelle, et à fonctionner parallèlement avec le bureau international des poids et mesures.

Il est créé, à Paris, un bureau national scientifique et permanent des poids et mesures (D. 8 octobre 1880, art. 1). — Ce bureau siège au Conservatoire des arts et métiers (art. 2). — Il est composé de quatorze membres... (art. 3). — Il est déposé un exemplaire des prototypes du mètre et du kilogramme : à l'Institut, aux Archives nationales, au Conservatoire des arts et métiers, à l'Observatoire de Paris (art. 4). — Tous les cinq ans, il est procédé, par les soins du bureau national des poids et mesures, à des comparaisons précises entre ces prototypes et à la vérification de leurs équations respectives. Il est dressé procès-verbal des opérations (art. 5). — Une délégation du bureau national des poids et mesures constate tous les ans que le mètre et le kilogramme déposés aux Archives en l'an VIII, y sont toujours l'objet des soins qui en ont assuré la conservation. Il est dressé procès-verbal de la visite par les délégués et par le directeur général des Archives (art. 6). — La section française, qui, en vertu de l'article 4 des dispositions transitoires de la convention du 20 mai 1875, reste chargée de la construction des nouveaux prototypes, avec le concours du comité international, sera aidée dans ses travaux par le bureau national des poids et

mesures pour en activer l'achèvement (art. 7). — Après la terminaison des travaux de la section française, le bureau national des poids et mesures procédera, de concert, quand il y aura lieu, avec le bureau international, à l'examen des propriétés chimiques, physiques et mécaniques des mètres ou kilogrammes, commandés par le gouvernement français (art. 8).

1218. La loi du 20 juillet 1891 a créé en France l'Office du travail. Le décret du 19 août suivant a fixé ses attributions et déterminé les conditions de son fonctionnement. Des modifications lui ont été successivement apportées par des décrets du 4 février 1892 et du 13 juin 1894, actuellement abrogés par le décret du 6 juin 1897, modifiant aussi les articles 2 à 6 et supprimant les alinéas 1 et 2 de l'article 8 du décret du 19 août 1891.

L'article 1er de ce décret du 19 août 1891 est ainsi conçu : « L'office du travail a pour mission de recueillir, de coordonner et de publier, dans les limites et conditions indiquées au présent décret, toutes informations relatives au travail, notamment en ce qui concerne l'état et le développement de la production, l'organisation et la rémunération du travail, ses rapports avec le capital, la condition des ouvriers, la situation comparée du travail en France et à l'étranger, et d'effectuer tous travaux se rattachant à cet ordre d'idées qui lui seraient demandés par le ministre du commerce et de l'industrie ».

Les attributions de l'office du travail ont été augmentées par l'adjonction, le 4 février 1892, du bureau de la statistique générale du ministère, et, le 1er janvier 1898, du bureau des syndicats professionnels.

L'organisation de l'office du travail résulte de la combinaison des décrets du 19 août 1891 et du 6 juin 1897. Il est divisé en service central, soumis aux mêmes règles et conditions d'organisation que le personnel de l'administration centrale du ministère du commerce et de l'industrie, et en service extérieur composé de deux enquêteurs permanents et d'enquêteurs temporaires nommés par le ministre et pouvant appartenir à d'autres services publics.

Les renseignements recueillis et élaborés par l'office du travail servent d'éléments à une publication périodique intitulée « bulletin de l'office du travail ». Ils peuvent aussi donner lieu

à des publications spéciales, déjà très nombreuses, sur des questions déterminées : telles sont notamment les publications de l'office du travail sur le placement des ouvriers et employés en France et à l'étranger, sur les salaires, et sur les prix.

L'office du travail a été chargé d'une mission exceptionnelle ayant pour objet le recensement des professions dans toute la France, par le classement et le dépouillement des bulletins demandés à cet effet à tous les habitants dans le dernier dénombrement de la population en 1896. Un service technique complémentaire et des bâtiments spéciaux ont dû être consacrés à cet énorme travail facilité par les plus ingénieuses machines.

1219. L'enquête permanente de l'office du travail sur les conflits industriels collectifs entre patrons et ouvriers, grèves, conciliation et arbitrage, mérite une mention spéciale. Nous avons dit que c'était la loi du 25 mai 1864, avant-coureur de celle du 21 mars 1884 sur les syndicats professionnels, qui avait proclamé le droit à la grève. Les articles 414 et 415 du Code pénal, déjà modifiés par la loi du 27 novembre 1849, réprimaient toute coalition des patrons pour faire baisser les salaires, et des ouvriers pour les élever. La loi du 25 mai 1864 a fait subir une modification radicale à ces articles du Code pénal en réglementant la liberté de coalition. Elle est une conséquence directe des deux principes de la liberté du travail et de la liberté des conventions. La coalition peut mener à la grève qui est le plus souvent fatale à l'ouvrier, mais n'excède pas la limite de son droit, que ce soit la grève du bien-être ou celle de la misère, tant qu'elle demeure pacifique et volontaire. La violence et la fraude seules sont interdites.

L'enquête permanente de l'office du travail, dont nous parlons, porte sur ces faits si graves pour les ouvriers et les patrons, pour l'industrie et la fortune publique et privée. Les résultats de cette enquête sont publiés chaque mois dans le bulletin de l'office du travail et donnent lieu, à la fin de l'année, à une récapitulation qui fait l'objet d'un volume spécial.

Les renseignements s'obtiennent par l'intermédiaire des préfets, qui signalent chaque grève et fournissent à la fin de la grève

un rapport contenant des réponses à un questionnaire uniforme. Les préfets sont eux-mêmes avisés par la police locale. Ces renseignements officiels sont complétés et aussi contrôlés par la lecture des journaux, par les communications de correspondants habituels ou exceptionnels de l'office, et, s'il y a lieu, par des enquêtes faites sur place par les délégués ordinaires de l'office.

Dès le mois de février 1880, un bureau des syndicats professionnels avait été créé au ministère de l'intérieur. C'est ce bureau qui, transféré au ministère du commerce le 20 novembre 1886, a été rattaché à l'office du travail par le décret du 6 juin 1897.

Ce bureau publie, chaque année, un annuaire contenant le titre, l'adresse, le nombre des membres et les œuvres créées par les syndicats patronaux, ouvriers, et agricoles, les unions ou fédérations de ces syndicats, et les bourses de travail. Cette précieuse publication en est arrivée à sa dixième année. Nous empruntons au dernier volume publié[1] les six tableaux suivants, faisant observer, avec leur rédacteur, que le chiffre de 174 syndicats professionnels inscrits pour l'année 1884 ne représente que les syndicats soit antérieurs, soit postérieurs à la promulgation de la loi, qui avaient une constitution légale au 1er juillet 1884, et non toutes les associations professionnelles existantes alors et que nous avons dit avoir en grand nombre devancé l'abrogation de la loi des 14-17 juin 1791 [n° 1169]. Il convient de remarquer avec quelles hésitations, prouvées par les chiffres des premières années, les ouvriers et les patrons ont d'abord profité des avantages que leur offrait la loi du 21 mars 1884. Ces tableaux constatent aussi les développements rapides de l'institution, surtout depuis 1890. Dans le troisième tableau, les unions de syndicats comprennent à la fois des syndicats patronaux et des syndicats ouvriers.

[1] *Annuaire des syndicats professionnels, industriels, commerciaux, et agricoles, constitués conformément à la loi du 21 mars 1884 en France et aux colonies*; 9e année 1897. — Ministère du commerce et de l'industrie; Office du travail.

Ce précieux volume, à l'occasion duquel nous adressons tous nos re-

1.

*Mouvement des Syndicats professionnels constitués en exécution de la loi du 21 mars 1884 (au 1er juillet de chaque année).*

| ANNÉES | SYNDICATS INDUSTRIELS ET COMMERCIAUX | | | SYNDICATS agricoles | TOTAUX | DIFFÉRENCE en plus d'une année sur l'autre |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | Patronaux | Ouvriers | Mixtes | | | |
| 1884 | 101 | 68 | 1 | 5 | 175 | » |
| 1885 | 285 | 221 | 4 | 39 | 549 | 374 |
| 1886 | 359 | 280 | 8 | 93 | 740 | 191 |
| 1887 | 598 | 501 | 45 | 214 | 1,358 | 618 |
| 1888 | 859 | 725 | 78 | 461 | 2.123 | 765 |
| 1889 | 877 | 821 | 69 | 557 | 2,324 | 201 |
| 1890 | 1,004 | 1,006 | 97 | 648 | 2,755 | 431 |
| 1891 | 1,127 | 1,250 | 126 | 750 | 3,253 | 498 |
| 1892 | 1.212 | 1,589 | 147 | 863 | 3,811 | 558 |
| 1893 | 1,397 | 1,926 | 173 | 952 | 4,448 | 637 |
| 1894 | 1,518 | 2,178 | 177 | 1,092 | 4,965 | 517 |
| 1895 | 1,622 | 2,163 | 173 | 1,188 | 5.146 | 181 |
| 1896 | 1,730 | 2,253 | 169 | 1,275 | 5,427 | 281 |
| 1897 | 1,823 | 2,316 | 170 | 1,371 | 5,680 | 253 |

2.

*Mouvement du personnel des Syndicats professionnels constitués en exécution de la loi du 21 mars 1884 (au 1er juillet de chaque année).*

| ANNÉES | PERSONNEL DES SYNDICATS | | | | | DIFFÉRENCE en plus d'une année sur l'autre. |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | Patronaux | Ouvriers | Mixtes | Agricoles | TOTAUX | |
| 1890 | 93,411 | 139,692 | 14,096 | 234,234 | 481,433 | » |
| 1891 | 106,157 | 205,152 | 15,773 | 269,298 | 596,380 | 114,947 |
| 1892 | 102,549 | 288,770 | 18,561 | 313,800 | 723,236 | 127,300 |
| 1893 | 114,176 | 402,125 | 30,052 | 353,883 | 900,000 | 176,556 |
| 1894 | 121,914 | 403,440 | 29,124 | 378,750 | 933,228 | 32,992 |
| 1895 | 131,031 | 419,781 | 31,126 | 403,261 | 985,199 | 45,870 |
| 1896 | 141,877 | 422,777 | 30,333 | 423,492 | 1,018,479 | 33,280 |
| 1897 | 159,293 | 431,794 | 32,237 | 438,596 | 1,061,920 | 43,441 |

merciements à notre savant confrère de la Société de statistique de Paris, M. l'ingénieur Moron, directeur de l'office du travail, ne contient pas moins de XXVIII et 620 pages.

3.

*Mouvement des Unions de Syndicats professionnels de 1884 à 1897.*

| ANNÉES | NOMBRE DES UNIONS DE SYNDICATS | | | | NOMBRE des unions mixtes de syndicats professionnels | TOTAUX |
|---|---|---|---|---|---|---|
| | Patronaux | Ouvriers | Mixtes | Agricoles | | |
| En 1884 | 10 | 10 | » | » | » | 20 |
| — 1885 | 12 | 13 | » | » | » | 25 |
| — 1886 | 13 | 13 | » | 2 | » | 28 |
| — 1887 | 16 | 15 | » | 7 | » | 38 |
| — 1888 | 17 | 15 | » | 9 | » | 41 |
| Au 1er juillet 1889 | 18 | 16 | » | 8 | » | 42 |
| — 1890 | 22 | 24 | 1 | 9 | » | 56 |
| — 1891 | 22 | 27 | 5 | 9 | » | 63 |
| — 1892 | 24 | 47 | 8 | 14 | » | 93 |
| — 1893 | 29 | 61 | 11 | 16 | » | 117 |
| — 1894 | 29 | 72 | 9 | 15 | 1 | 126 |
| — 1895 | 38 | 79 | 9 | 17 | » | 143 |
| — 1896 | 42 | 86 | 8 | 19 | » | 155 |
| — 1897 | 46 | 92 | 8 | 20 | » | 166 |

4.

*Effectif des unions de Syndicats.*

| ANNÉES | NOMBRE DE SYNDICATS UNIS | | | | NOMBRE DES MEMBRES DES UNIONS | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | Patronaux. | Ouvriers | Mixtes | Agricoles. | Patronales | Ouvrières | Mixtes | Agricoles |
| 1894 | 498 | 896 | 35 | 729 | 61,509 | 132,982 | 2,394 | 537,9[illegible] |
| 1895 | 672 | 1,191 | 35 | 821 | 80,261 | 334,824 | 2,518 | 565,318 |
| 1896 | 730 | 1,248 | 34 | 876 | 84,677 | 336,491 | 2,807 | 590,12[illegible] |
| 1897 | 783 | 1,320 | 36 | 1.006 | 89,046 | 326,835 | 3,395 | 596,53[illegible] |
| Différence en plus | 53 | 72 | 2 | 130 | 4,369 | » | 498 | 6,41[illegible] |
| Différence en moins | » | » | » | » | » | 9,656 | » | » |

5.

*Mouvement des créations et des dissolutions de Syndicats et d'Unions de Syndicats au 1er juillet 1897.*

| ANNÉE 1897 | SYNDICATS | | | | | UNION DES SYNDICATS | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | patronaux | ouvriers | mixtes. | agricoles | TOTAUX | patronales | ouvrières | mixtes | agricoles | TOTAUX |
| Créations | 180 | 230 | 8 | 144 | 562 | 8 | 9 | » | 5 | 22 |
| Dissolutions | 87 | 167 | 7 | 48 | 309 | 4 | 3 | » | 4 | 11 |
| Différence en faveur des créations | 93 | 63 | 1 | 96 | 253 | 4 | 6 | » | 1 | 11 |
| Différence — des dissolutions | » | » | » | » | » | » | » | » | » | » |

6.

*Bourses du travail.*

| ANNÉES | NOMBRE DES BOURSES | NOMBRE DES SYNDICATS | NOMBRE DES ADHÉRENTS |
|---|---|---|---|
| 1896 | 45 | 946 | 144,727 |
| 1897 | 49 | 1,047 | 166,886 |
| Différence en plus | 4 | 101 | 22,159 |
| — en moins | » | » | » |

1220. Les services rendus par l'office du travail ont contribué à la création d'un office national du commerce extérieur, à titre d'établissement public. La loi du 4 mars 1898 offre une application, dans un nouvel ordre de faits et d'idées, de l'utile concours de l'État et des chambres de commerce. Dans l'espèce, la chambre de commerce de Paris contribue à cette création dans les conditions fixées par une convention du 14 novembre 1897 approuvée par l'article 5 de la loi. L'article 1er de la convention est ainsi conçu : « La création d'un office national du commerce extérieur étant poursuivie par M. le ministre du commerce, de

l'industrie, des postes et des télégraphes, la chambre de commerce de Paris offre d'affecter à l'usage de cet office l'immeuble qu'elle a fait construire rue Feydeau, n° 3, pour y établir un service de renseignements commerciaux. Les frais d'acquisition, de construction et d'aménagement, s'élevant approximativement à la somme de 1,100,000 fr., resteront à la charge de la chambre de commerce de Paris, qui demeure propriétaire du terrain, de l'immeuble et du mobilier établi par elle. La gratuité du loyer constitue une partie de sa subvention à l'office national du commerce extérieur. »

Il a été pourvu à l'exécution de cette loi par un décret du 25 avril 1898, et trois décrets du 21 mai 1898 ont nommé : 1° les membres du conseil d'administration et du conseil de direction de l'office national du commerce extérieur ; 2° les correspondants du ministère du commerce et de l'office national du commerce extérieur, et 3° les conseillers du commerce extérieur.

Il est créé un office national du commerce extérieur, qui est déclaré établissement public. Cet établissement relève du ministère du commerce, de l'industrie, des postes et des télégraphes (L. 4 mars 1898, *portant création d'un office national du commerce extérieur et approuvant une convention intervenue entre le gouvernement et la chambre de commerce de Paris* (art. 1). — L'office a pour mission de fournir aux industriels et négociants français les renseignements commerciaux de toute nature pouvant concourir au développement du commerce extérieur et à l'extension de ses débouchés dans les pays étrangers, les colonies françaises et les pays de protectorat (art. 2). — Les ressources de l'office national du commerce extérieur comprennent : 1° une allocation annuelle de soixante-dix mille francs (70,000 fr.) à inscrire, à partir de l'année 1898, au budget du ministère du commerce et de l'industrie, à un chapitre spécial intitulé « Office national du commerce extérieur » ; 2° les ressources provenant de la participation de la chambre de commerce de Paris, telle qu'elle est définie dans la convention annexée à la présente loi ; 3° le produit des impositions supplémentaires au principal de l'imposition des patentes prévues aux articles 8 et 9 ci-après ; 4° les subventions, dons, legs et libéralités de toute nature provenant d'administrations publiques, de chambres de commerce, d'associations syndicales ou de simples particuliers ; 5° toutes autres ressources qui pourraient lui être affectées par la loi (art. 3). — La comptabilité de cet établissement est soumise aux mêmes règles que la comptabilité des chambres de commerce (art. 4). — Sont approuvés la convention du 14 novembre 1897 et l'avenant du 2 janvier 1898 intervenus entre le ministre du commerce, de l'industrie, des postes et des télégraphes, et la chambre de commerce de Paris, pour accepter et régler

les conditions du concours offert par cette compagnie à l'installation et au fonctionnement de l'office national du commerce extérieur. La convention et l'avenant susdits seront enregistrés au droit fixe de trois francs (3 fr.) et resteront annexés à la présente loi (art. 5). — L'organisation et le fonctionnement de l'office, le statut de ses fonctionnaires et agents, la liquidation en cas de suppression de l'office, seront réglés conformément aux articles 9 et suivants de la convention et de l'avenant précités, sous réserve des modifications et compléments qui pourront être apportés aux conditions ainsi réglées, par des décrets rendus en la forme des règlements d'administration publique, d'accord avec la chambre de commerce de Paris (art. 6). — En cas de suppression de l'office national du commerce extérieur, les valeurs provenant des dons, legs ou libéralités faits à l'office avec affectation spéciale seront attribuées, par décrets rendus en conseil d'État, sur le rapport du ministre du commerce, à des établissements publics ou reconnus d'utilité publique, susceptibles d'exécuter les intentions des donateurs. Les rentes ou valeurs nominatives provenant du placement des dons, legs ou libéralités faits à l'office sans affectation spéciale deviendront la propriété de l'État (art. 7). — Indépendamment de l'imposition prélevée chaque année en vertu de la loi de finances du 24 juillet 1820, il sera perçu, à partir du 1er janvier 1898, sur les patentés de la circonscription de la chambre de commerce de Paris, compris dans l'article 38 de la loi du 15 juillet 1880, en ayant égard aux additions et modifications autorisées par les lois ultérieures sur les patentes, une imposition supplémentaire additionnelle au principal de la contribution des patentes, dont le produit sera spécialement affecté, concurremment avec les autres ressources prévues pour cette destination, aux divers services de l'office national du commerce extérieur. Cette imposition est fixée annuellement à un quart de centime par franc (art. 8). — Au cas où de nouvelles ressources devraient être fournies par la chambre de commerce de Paris en vue de l'extension des services de l'office, notamment pour gager des emprunts destinés à de nouvelles acquisitions et constructions d'immeubles, cette imposition pourra être portée à un centime (art. 9). — Dans le cas prévu à l'article précédent, la quotité du centime à percevoir sera fixée chaque année par un décret rendu dans la forme des règlements d'administration publique, sur le rapport du ministre du commerce, de l'industrie, des postes et des télégraphes (art. 10).

« La loi, en donnant à l'Office le caractère d'établissement public, l'a autorisé à accepter les subventions, dons, legs, et libéralités de toute nature, provenant d'administrations publiques, de chambres de commerce, d'associations syndicales ou de simples particuliers. Je serais heureux, Monsieur le président, si votre compagnie, usant des facilités plus larges que la loi du 9 avril 1898 confère aux chambres de commerce, voulait bien contribuer, dans la limite de ses ressources, à l'entretien et au développement de l'Office national du commerce extérieur..... (Circulaire du ministre du commerce et de l'industrie, du 20 juillet 1898, aux présidents des Chambres de commerce) ».

## SECTION VI.

### INVIOLABILITÉ DE LA PROPRIÉTÉ.

1221. Du droit de propriété, proclamé en 1789 un droit inviolable et sacré, consacré et défini par les lois positives.
1222. Sa justification par la science économique; sa légitimité.
1223. Nombreuses restrictions qu'il subit.
1224. Division de la section en quatre paragraphes.

1221. La Révolution française a consacré la propriété individuelle, non seulement à la suite des législations du passé, mais aussi de tous les penseurs qui ont préparé la substitution d'un régime nouveau, fondé sur le droit et la justice, à l'ancien régime fondé sur l'esprit de privilège. Pour les physiocrates, dont nous venons de parler au sujet de la liberté du travail, la liberté et le droit de propriété étaient inséparables, et constituaient les deux assises de l'ordre social. L'Assemblée constituante a donné à la proclamation de ce principe une solennité exceptionnelle, en disposant, dans l'article 17 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789, que « la propriété est un droit « inviolable et sacré ». Ce texte condamne ainsi la prétention des écoles socialistes, hostiles à la propriété individuelle, à se prévaloir des principes de 1789. Le droit de propriété et son inviolabilité sont un de ces principes. Il est qualifié de « sacré » par la grande Assemblée. Il constitue l'un des principes fondamentaux du nouveau droit public de la France.

Il a été l'objet d'une reconnaissance formelle par toutes les constitutions, ayant successivement régi la France depuis cette époque, et qui ont contenu une déclaration de principes ou de droits [n° 1226]. Dans les plus rapprochées de notre époque, celles du 14 janvier 1852 et du 21 mai 1870, qui protégeaient également le droit de propriété comme une des bases essentielles de l'ordre social, il était consacré par le renvoi général de

l'article 1 aux principes de 1789, et de plus, pour la première, par la mention de l'article 26. Les lois constitutionnelles de 1875, sans exposé de principes direct ou indirect, ont maintenu implicitement toutes les lois non abrogées relatives à la réglementation des principes du droit public des Français. Le Code civil consacre le droit de propriété, dans le texte même (art. 545) qui pose le principe de son sacrifice éventuel [nº 1226], et il définit le droit de propriété dans une autre disposition (art. 544), inspirée des lois romaines : *jus utendi, fruendi et abutendi*, et de l'éternelle vérité [nº 1223].

1222. Si le droit et la loi positive consacrent et définissent le droit de propriété, c'est la science économique qui a donné sa démonstration. Elle ne se borne pas à justifier le droit de propriété par son utilité; à montrer que l'appropriation individuelle est le plus indispensable agent de la civilisation et l'une des conditions nécessaires de la production de la richesse. L'économie politique établit en outre la justice et la légitimité de ce droit. La propriété individuelle est le résultat du travail accompli par toute la série de ceux qui l'ont constituée et qui, par là, ont acquis le droit de la transmettre, par don aussi bien qu'à titre onéreux, à leur mort comme pendant leur vie, à leurs enfants, non moins sans doute qu'à des étrangers. Ainsi le droit de propriété se justifie par le travail; il n'a pas seulement pour lui le fait acquis et l'utilité; et c'est avec raison que les lois de la Révolution ont proclamé la propriété individuelle : *un droit inviolable et sacré*.

Elles n'ont fait que mettre en harmonie la loi naturelle et la loi positive. C'est le même hommage au même principe qui, par un vote unanime, moins deux voix, était rendu, en 1849, par une assemblée nationale républicaine de 900 membres, en condamnant les doctrines de l'écrivain socialiste qui avait prétendu que « la propriété, c'est le vol[1] ». Le vol et la spoliation seraient dans

[1] « *La propriété, c'est le vol.* Il ne se dit pas, en mille ans, deux mots « comme celui-là. Je n'ai d'autre bien sur la terre que cette définition de la « propriété; mais je la tiens plus précieuse que les millions des Rothschild, « et j'ai dit qu'elle sera l'événement le plus considérable du règne de Louis-

toute atteinte, directe ou indirecte, au droit de propriété, fils du travail et condition inéluctable de la civilisation et du progrès.

Pour réfuter les conséquences tirées par les écoles socialistes de la théorie de la rente du sol d'Adam Smith, Ricardo, Mac Culloc, etc., il n'est pas nécessaire de nier l'existence de la rente et des forces naturelles du sol. Mais il faut dire que ces forces ne sont productives que grâce au travail et au capital. Il faut dire aussi que le phénomène de la rente, de ce que l'on appelle « le don gratuit de la nature », loin d'être spécial à l'industrie agricole, est un fait économique général, ainsi que l'a si bien établi M. Levasseur. Ce phénomène est également vrai dans toutes les applications du travail humain. Ce n'est pas seulement la terre qui agit avec l'homme. Dans l'atelier industriel, comme dans les champs, les prairies et les bois, partout, la nature travaille avec lui, et partout, pour l'accomplissement de l'œuvre de la production, il faut que l'homme la domine. Dans l'humanité même, les forces naturelles, celles des muscles, l'adresse, les forces intellectuelles, ne sont pas également réparties entre tous. Combien, cependant, ont su, par le travail, décupler, centupler leur puissance? Il n'y a pas plus de privilège ou de monopole dans un cas que dans l'autre. Le prétendre est à la fois un paradoxe et une contre-vérité.

Indépendamment de l'erreur commise sur l'ordre historique des cultures, par celui des économistes anglais ci-dessus cités, dont les exagérations ont été le plus exploitées par Lassalle, Proudhon, et les autres chefs des écoles socialistes, l'affirmation d'une rente foncière, indépendante du travail, qui serait impérissable, et toujours grandissante au sein des sociétés, a été condamnée à la fois par les démonstrations de la science et par celles de l'expérience.

Ne sont-elles pas absolument périssables, ces forces productives du sol, dont un chimiste illustre [1] a pu dire que les vieux empires d'Orient avaient été réduits à périr tour à tour, sur un sol appauvri, qui cessait de les pouvoir nourrir, « faute d'avoir

« Philippe (J.-J. Proudhon; *Système des contradictions économiques*; 4e édition; t. II, p. 257) ».

[1] M. Dumas; Discours prononcé à l'association polytechnique, en 1865.

connu la loi de restitution ? » Le sol le plus riche, si l'homme ne lui rend rien, ne s'épuise-t-il pas ? Les sols stériles, pauvres ou appauvris, ne reçoivent-ils pas, au contraire, du travail et du capital, les éléments de fécondité qui leur manquent ?

Sont-ils donc toujours grandissants au sein des sociétés, ces revenus des propriétaires, qui, après avoir, par des causes accidentelles et passagères, profité d'une incontestable progression au temps de Ricardo et pendant le premier tiers du XIXe siècle, en Angleterre et ailleurs, n'ont cessé, depuis, de subir un abaissement énorme et continu? Étrange privilégié, étrange favori de la fortune, que celui dont la part dans le produit subit des diminutions incessantes à mesure que la civilisation progresse ! Le capitaliste subit aussi les mêmes diminutions, sous forme d'abaissement du taux de l'intérêt. Les salaires du travail augmentent seuls. Sans interventions violentes, ni des diverses écoles, ni des pouvoirs publics, le libre jeu des forces naturelles prépare la solution des questions sociales, en respectant les principes et les droits de liberté, d'égalité, et de propriété, consacrés par la Révolution.

1223. Nous avons établi [n° 420] que les questions de propriété sont de la compétence exclusive des tribunaux de l'ordre judiciaire. Cette règle de nos lois positives, universellement suivie par les jurisprudences administrative et judiciaire, et spécialement appliquée par la loi du 16 septembre 1807 (art. 47), et les lois sur l'expropriation (art. 1), est une des conséquences de l'inviolabilité du droit de propriété. L'autorité judiciaire en est constituée la gardienne. Nous trouverons dans toute cette section le développement de cette grande règle.

Toutefois le respect de ce droit individuel et civil n'empêche pas que le droit de propriété ne subisse plus de restrictions encore que les autres droits de cette nature. Il en est ainsi par suite de la prédominance appartenant, pour le plus grand bien de tous, à l'intérêt public et général sur l'intérêt privé. Ainsi qu'il arrive parfois aux néophytes, le célèbre publiciste dont nous avons cité ci-dessus le mot paradoxal et retentissant, a donné plus tard du

droit de propriété une définition, contenant beaucoup de vérité, mais qui l'exagère. Cette exagération vient précisément de ce qu'il semble méconnaître les restrictions nécessaires que comporte le droit de propriété, et qui résultent du texte même des articles 544 et 545 du Code civil, comme de l'article 17 de la Déclaration du 26 août 1789.

Dans un ouvrage posthume, où, revenant sur ses opinions antérieures, J.-J. Proudhon prétend, non sans orgueil [1], prendre la défense du droit de propriété, il en donne cette définition fort remarquable mais excessive, dont nous venons de parler : « La propriété est absolue de sa nature et dans toutes ses tendances absolutistes; c'est-à-dire que rien ne doit entraver, limiter, restreindre, conditionner l'action et la jouissance du propriétaire; sans cela il n'y a pas de propriété. Tout le monde comprend cela. C'est ce que le latin exprime par les mots *jus utendi et abutendi* ».

Si ce passage développe, avec l'entrain ordinaire du polémiste, la première partie de l'article 544 du Code civil, il en méconnaît trop absolument la dernière, qui réserve, ainsi que l'article 537 § 1, le droit de limitation des lois et règlements. Il oublie aussi l'énorme restriction écrite dans l'article 545 du même Code, et dans la Déclaration de 1789. Ce qui est vrai, c'est que les garanties, dont ces restrictions sont entourées, constituent en même temps la sauvegarde du droit individuel, et sont autant d'applications du principe de droit public protecteur du droit de propriété.

Cette réglementation légale du droit de propriété, dont les caractères et les conséquences sont déterminés par le droit civil, occupe en outre, dans le droit administratif, une place tellement importante que cette section VI contient des développements beaucoup plus étendus que les autres.

La propriété est un droit inviolable et sacré; nul ne peut en être privé, si ce n'est lorsque la nécessité publique, légalement constatée, l'exige évidemment, et sous la condition d'une juste et préalable indemnité (*Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen* du 26 août 1789, art. 17; Constitution de 1791, préambule).

[1] « Maintenant qu'il n'y a plus lieu de trembler pour la propriété, puisque nous avons un empereur pour la défendre, et que *moi-même je prends son parti* (*Théorie de la propriété*, p. 74; 1866) ».

La propriété est le droit de jouir et de disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu'on n'en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements (*Code civil*, art. 544). — Nul ne peut être contraint de céder sa propriété, si ce n'est pour cause d'utilité publique, et moyennant une juste et préalable indemnité (art. 545).

Elles (les commissions spéciales) ne pourront en aucun cas juger les questions de propriété, sur lesquelles il sera prononcé par les tribunaux ordinaires, sans que, dans aucun cas, les opérations relatives aux travaux ou l'exécution des décisions de la commission puissent être retardées ou suspendues (Loi du 16 septembre 1807, *relative au dessèchement des marais, etc.*, art. 47). — L'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère par autorité de justice (art 1er des lois de 1810, 1833 et 31 mai 1841).

1224. Cette section sera divisée en quatre paragraphes. Dans le premier, nous traiterons de la limitation la plus grave du droit de propriété par l'obligation de subir l'emprise, au cas d'expropriation pour cause d'utilité publique; dans le second, de la limitation du droit par l'obligation de subir les servitudes légales et d'utilité publique propres au droit administratif; dans le troisième, du régime spécial, fondé sur divers motifs d'intérêt public, de certaines propriétés comme les mines et les carrières, et de la situation exceptionnelle faite au droit de propriété par la législation sur les desséchements de marais, les terrains en montagnes, et les dunes; enfin le quatrième et dernier paragraphe indiquera des restrictions au droit de propriété dérivant de la nature particulière des choses sur lesquelles il porte, et que Pothier appelait des biens d'une nature très singulière (*Traité des choses*, 2 § 2), et très extraordinaire (*Traité de la communauté*, n° 91). Tels sont les droits de la propriété intellectuelle, désignés sous les noms de propriété littéraire et propriété artistique, et la propriété industrielle.

Ces dernières sortes de propriétés sont d'un autre domaine que celui du Droit administratif. Elles appartiennent au droit civil, au droit commercial, au droit international privé, à la législation industrielle. Le rôle du droit administratif y est, ou nul, ou des plus restreints, comme dans la délivrance des brevets d'invention par arrêté ministériel. Nous devrons nous borner dans ce dernier paragraphe à des notions sommaires complétant la théorie générale de l'inviolabilité du droit de propriété.

§ 1er. — Expropriation pour cause d'utilité publique.

1225. Division du sujet en quatre parties.

1225. Nous traiterons successivement : 1° de l'histoire de l'institution et du principe même de l'expropriation aux mains des représentants de la puissance publique, auxquels la loi confère le droit d'exproprier ; 2° des règles générales de l'expropriation des immeubles d'après la loi du 3 mai 1841, en y ajoutant les projets de réformes provoquées par les défectuosités de l'institution du jury d'expropriation ; 3° des exceptions consacrées par cette loi elle-même et par d'autres lois ; et 4° de l'expropriation des meubles et droits mobiliers.

A. *Historique et expropriants.*

1226. Historique de la législation ; division en trois périodes ; première période allant jusqu'au Code civil en 1804.
1227. Seconde période de 1804 à 1833.
1228. Troisième période, depuis 1833 et la création du jury d'expropriation jusqu'à nos jours.
1229. Du droit d'expropriation et des trois classes d'expropriants.
1230. 1° État, départements, communes.
1231. Loi d'exception du 23 juillet 1873.
1232. 2° Concessionnaires de l'État, des départements et des communes.
1233. 3° Associations syndicales autorisées.

1226. Trois périodes bien distinctes marquent les étapes parcourues de 1789 jusqu'à nos jours dans l'histoire de l'institution : de 1789 à 1804, de 1804 à 1833, et de 1833 jusqu'à l'heure même où nous écrivons ces lignes. Une quatrième période nécessaire ne s'ouvrira que lorsque des modifications essentielles seront apportées, par une loi nouvelle, aux conditions de fonctionnement du jury d'expropriation pour cause d'utilité publique et, sur ce point, à la loi du 3 mai 1841.

Dans notre ancien droit, le « retrait d'utilité publique » était exercé, sans indemnité dans certains cas, dans d'autres avec indemnité, tardivement payée, et parfois impayée. Les garanties du droit de propriété n'étaient pas stipulées par la loi.

Nous avons vu dans quels termes, au contraire, la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 a consacré le droit d'expropriation à titre d'exception au principe de l'inviolabilité de la propriété. Tout en consommant, dans ce cas, le sacrifice du droit de propriété, ce texte primordial le sauvegarde encore par la subordination de l'expropriation à trois conditions essentielles : 1° les exigences évidentes d'une nécessité publique légalement constatée ; 2° une juste indemnité, et 3° le paiement préalable de cette indemnité. Ces deux dernières conditions prescrites par le grand acte de 1789 sont, dans les mêmes termes, restées parmi les bases fondamentales de toutes les lois du XIX<sup>e</sup> siècle. Mais, sur le premier point, il est remarquable (et ceci répond encore à la prétention des écoles socialistes de se prévaloir des principes de la Révolution) que cet article 17 de la Déclaration de 1789, et toutes les constitutions votées par l'Assemblée constituante et par la Convention (constitution de 1791, titre 1, de 1793, art. 19, et de l'an III, art. 358), ne permettaient l'expropriation que « lorsque la nécessité publique, « légalement constatée, l'exige évidemment ». Les modifications apportées sur ce point, par toutes les lois ultérieures, ont eu pour objet de rendre plus large et d'une application plus facile l'exception à l'inviolabilité du droit de propriété, en substituant la condition d'*utilité publique*, à celle de *nécessité publique évidente*, imposée par les constitutions de la période révolutionnaire, comme condition indispensable de la faculté d'expropriation.

Du reste dans cette première période, le législateur s'est borné à la déclaration du principe sans plus le réglementer qu'il ne l'était dans l'ancien droit, et l'on est encore loin alors de la première loi sur l'expropriation pour cause d'utilité publique.

1227. Cette première loi a marqué la seconde période, de 1804 à 1833; mais un autre fait capital, dans l'histoire de l'expropriation

pour cause d'utilité publique, a marqué cette période. Le Code civil, en l'inaugurant, a élargi la notion de l'expropriation et lui a donné le nom qu'elle a désormais porté. Mais il ne faut pas perdre de vue que, si l'article 545 du Code civil, en substituant le terme d'*utilité* publique à celui de *nécessité* publique, s'est inspiré d'une conception plus complète et plus exacte des exigences de l'intérêt général au sein des sociétés, il a, par là même, étendu le sacrifice imposé à la propriété privée. Toutes nos lois spéciales à l'expropriation ont emprunté avec raison les termes de l'article 545 du Code civil. Son caractère véritable, dans le silence de la Constitution du 22 frimaire de l'an VIII, est celui d'une formule constitutionnelle, s'écartant, sur ce point seulement, de celle de l'article 17 de la Déclaration de 1789.

On ne sait vraiment pourquoi la Charte de 1814 (art. 9) et celle de 1830 (art. 8) ont remplacé le mot d'*utilité* publique par un troisième terme, celui d'*intérêt* public. Ce n'est qu'une complication et une variante inutile, et c'est à bon droit que la Constitution du 4 novembre 1848 (art. 4) est revenue au terme d'expropriation pour cause d'*utilité* publique, le seul exact depuis le Code civil.

Au début de cette seconde période, comme aux époques antérieures, l'absence de réglementation du principe avait pour conséquence inévitable l'arbitraire dans l'application. Certaines règles seulement furent d'abord fixées. La juridiction compétente pour statuer sur les indemnités d'expropriation (L. 28 pluviôse an VIII, art. 4 § 4) et quelques points spéciaux (L. 16 septembre 1807, art. 48, 49, 51, 54). Dans le silence des textes, les autorités administratives les plus diverses décidaient de la mise en œuvre de ce droit exorbitant, et spécialement prononçaient l'expropriation pour cause d'utilité publique. Les réclamations à ce sujet ne cessèrent de se produire. Ce fut alors que, sur une note écrite par l'empereur Napoléon Ier, et datée, le 29 septembre 1809, du château de Schœnbrunn, après la bataille de Wagram, intervint la première loi *sur l'expropriation pour cause d'utilité publique* du 8 mars 1810. Elle avait pour but de donner au droit de propriété de sérieuses garanties dans l'application du principe consacré

par l'article 545 du Code civil. A ce titre, elle fut le point de départ de nos autres lois sur l'expropriation, et, bien que non appliquée aux travaux antérieurement ordonnés (D. 18 août 1810), elle a eu le mérite de poser la règle fondamentale, conservée en tête de toutes les autres lois, que « l'expropriation pour cause d'utilité publique s'opère par autorité de justice ». C'est l'application du principe que l'autorité judiciaire est la gardienne du droit de propriété, et peut seule, par conséquent, prononcer le jugement d'expropriation.

La loi du 8 mars 1810 en tirait une autre conséquence. Sans disparaître, celle-là s'est modifiée dans ses conditions d'application. Le législateur de 1810 substituait les tribunaux civils aux conseils de préfecture et au conseil d'État, dans la fixation de l'indemnité d'expropriation. A leur tour, les tribunaux civils n'ont conservé cette seconde attribution que jusqu'en 1833. On s'était plaint des indemnités d'expropriation fixées par les tribunaux administratifs, jugées insuffisantes; on se plaignit davantage de celles fixées par les tribunaux civils, jugées trop fortes, et homologuant des rapports d'experts sans responsabilité.

1228. La troisième période est celle du jury d'expropriation, c'est-à-dire de la troisième juridiction appelée, depuis 1800, à fixer les indemnités d'expropriation. Cette institution d'un véritable jury civil, aussi contestée que contestable, et dont la principale force gît dans la difficulté de trouver une quatrième solution, forme le trait caractéristique de cette période. Nous y sommes toujours, en attendant que l'institution du jury d'expropriation pour cause d'utilité publique subisse d'utiles et graves modifications ouvrant une quatrième période. Cette troisième période a commencé avec la loi du 7 juillet 1833, créatrice de cette juridiction. La loi, actuellement en vigueur, du 3 mai 1841, la lui a empruntée, et l'institution de cette juridiction n'a pas cessé de former la partie la plus faible et la plus justement discutée de cette sage loi qui régit toujours cette importante matière.

1229. Le droit de requérir l'expropriation pour cause d'utilité

publique est l'apanage exclusif de la puissance publique. Elle ne délègue et ne doit déléguer qu'avec mesure, un pouvoir si exorbitant, que souvent le législateur a pensé que ce n'était pas trop des constitutions elles-mêmes pour le consacrer. Or, la puissance publique en France revêt trois formes déterminées : l'État, le département et la commune. Il y a toutefois dans l'état actuel de la législation deux autres classes d'expropriants, l'une en vertu de la loi même du 3 mai 1841 (art. 63), l'autre en vertu de lois postérieures. Ces trois classes d'expropriants sont : 1° l'État, les départements et les communes ; 2° leurs concessionnaires ; 3° les associations syndicales autorisées. Mais il faut constater d'une part que cette dernière catégorie d'expropriants ne rentrait pas dans le cercle d'application de la loi du 3 mai 1841, et, d'autre part, que, la seconde ne faisant qu'exercer les droits de la première classe d'expropriants, ceux-ci sont les véritables, les seuls expropriants, d'après la loi du 3 mai 1841 et les lois qui l'ont précédée.

1230. 1° L'acquisition de la propriété privée par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique ne s'opère, en principe, qu'au nom de l'État, des départements ou des communes. Eux seuls, d'après le texte et l'esprit de la loi de 1841, peuvent être expropriants. S'il en est ainsi, ce n'est point parce que seuls ils peuvent être détenteurs des diverses fractions du domaine public, national, départemental et communal. Nous avons déjà dit (n° 573) qu'il ne fallait pas confondre l'idée de domanialité publique avec celles d'expropriation pour cause d'utilité publique et de travaux publics, qui sont beaucoup plus larges. On peut exproprier, et le travail sera soumis aux règles des travaux publics, bien qu'il s'agisse de dépendances du domaine privé de l'État, du département ou de la commune, pourvu que l'exécution du travail soit reconnue, suivant la condition exigée par la loi, être d'*utilité publique*. Si donc, d'après la loi de 1841, l'État, le département et la commune peuvent seuls jouer le rôle d'expropriants, c'est parce qu'eux seuls constituent des unités administratives et sont les manifestations légales de la puissance pu-

blique, investie du pouvoir de représenter l'utilité publique.

Ce n'est pas parce qu'ils constituent des personnes civiles. Le droit d'expropriation n'est pas une conséquence de la personnalité civile, et les établissements publics eux-mêmes ne peuvent exproprier. Nul texte ne leur a conféré ce droit exorbitant, et toute l'économie de la loi de 1841 le leur refuse avec raison. Toutefois les communes ont la faculté d'y recourir, non seulement pour elles-mêmes, mais aussi dans l'intérêt des établissements publics communaux, tels que les hospices, dépourvus de ce droit, bien qu'ayant une individualité distincte (C. d'Ét. avis du 10 septembre 1850, section de l'intérieur). Les départements et l'État peuvent également en profiter pour le compte des établissements publics qui leur sont rattachés.

1231. Cette interprétation de la loi du 3 mai 1841, refusant le droit d'exproprier aux établissements publics, loin d'être ébranlée par la loi du 24 juillet 1873, en a reçu une confirmation éclatante, bien qu'implicite. Cette loi fut votée par l'Assemblée nationale pour autoriser l'archevêché de Paris « à acquérir à l'a« miable ou par voie d'expropriation les terrains nécessaires à la « construction d'une église sur la colline Montmartre ». Ses prescriptions sont en désaccord absolu avec la loi de 1841 et tous les principes de droit public en matière d'expropriation, d'établissements ecclésiastiques, et d'affectation au service public du culte. C'est précisément par ce motif que la loi du 24 juillet 1873, justement combattue alors, fut présentée et votée par la majorité de l'Assemblée nationale. Puisqu'en effet les fonds de l'État n'étaient nullement engagés dans cette construction, que nulle subvention ne lui était demandée, et que les travaux ne rentraient pas dans l'énumération de ceux qui, aux termes de la loi du 27 juillet 1870 [n° 1236], exigent l'intervention législative, cette intervention n'a été nécessaire que parce qu'il y avait dérogation, dans l'espèce, aux principes généraux du droit. Dans un autre ordre d'idées, le ministre des cultes fit observer avec grande raison que cette loi spéciale laissait aux principes juridiques en matière domaniale la solution d'une autre question, très distincte de toutes

les autres, et consistant à savoir si cette église serait ou non dans le domaine public.

Pendant les 25 années écoulées depuis le vote de cette loi, de tous points exceptionnelle, deux sortes de faits se sont produits. L'acquisition des terrains s'est accomplie et la construction de cette église s'est poursuivie, à l'aide de souscriptions volontaires; plus de 30 millions lui ont été déjà consacrés. Parallèlement à ces faits d'exécution, il s'en est produit un autre. Une proposition de loi d'initiative parlementaire, portant abrogation [1] de la loi du 24 juillet 1873, a été soumise à la Chambre des députés, à trois reprises différentes et dans les mêmes termes, en 1882 [2], en 1891 [3], et en 1897 [4]. Il est résulté de ces manifestations réitérées que, si contraire aux principes du droit que soit la loi du 24 juillet 1873, il est juridiquement impossible, sinon de l'abroger, du moins d'en faire disparaitre les effets accomplis, sans subir l'énorme indemnité d'une telle reprise par voie d'expropriation.

Est déclarée d'utilité publique la construction d'une église sur la colline de Montmartre, conformément à la demande qui en a été faite par l'archevêque de Paris, dans sa lettre du 5 mars 1873, adressée au ministre des cultes. Cette église, qui sera construite exclusivement avec des fonds provenant de souscriptions, sera à perpétuité affectée à l'exercice public du culte catholique (L. 24 juillet 1873, *qui déclare d'utilité publique la construction d'une église à Paris sur la colline de Montmartre*, art. 1er. — L'emplacement de cet édifice sera déterminé par l'archevêque de Paris, de concert avec le préfet de la Seine, avant l'enquête prescrite par le titre II de la loi du 3 mai 1841 (art. 2). — L'archevêque de Paris, tant en son nom

[1] Proposition de loi de M. Delattre et plusieurs de ses collègues concernant l'église du Sacré-Cœur de Montmartre, ainsi conçue : « Art. 1er. La loi des 24-30 juillet 1873 est rapportée. — Art. 2. Il sera procédé aux mesures prescrites par les titres II et suivants de la loi du 3 mai 1841, aussitôt après la promulgation de la présente loi ».

[2] Discussion dans la séance du 29 juin 1882 (*J. off.* du 30 juin); vote de la prise en considération, sur un rapport favorable de la commission d'initiative, et contrairement aux conclusions de M. Goblet, ministre de l'intérieur, par 261 voix contre 199. La commission spéciale ne fut jamais nommée.

[3] Proposition de M. Dumay : rapport par M. Loreau concluant au refus de la prise en considération, déposé le 5 avril 1892, n'est jamais venu en discussion.

[4] Proposition de M. Rouanet, discutée à la séance du 21 janvier 1897 (*J. off.* du 22) : urgence rejetée après longue discussion portant sur le fond de la question, par 315 voix contre 188.

qu'au nom de ses successeurs, est substitué aux droits et obligations de l'administration, conformément à l'article 63 de la loi du 3 mai 1841, et autorisé à acquérir le terrain nécessaire à la construction de l'église et à ses dépendances, soit à l'amiable, soit, s'il y a lieu, par la voie de l'expropriation (art. 3). — Il sera procédé aux mesures prescrites par les titres 2 et suivants de la loi du 3 mai 1841 aussitôt après la promulgation de la présente loi (art. 4).

1232. 2° Le rôle d'expropriant peut appartenir, suivant la loi du 3 mai 1841, à des compagnies ou à de simples particuliers *concessionnaires des travaux publics*, aux termes de l'article 63, ainsi conçu : « Les concessionnaires de travaux publics exerceront « tous les droits conférés à l'administration et seront soumis à « toutes les obligations qui lui sont imposées par la présente « loi ». Dans ce cas, il n'y a pas exception au principe de la loi, parce que le concessionnaire agit au nom et pour le compte de l'État, du département ou de la commune, et nullement pour son propre compte.

L'article 3 de la loi du 24 juillet 1873 a cherché à rattacher ses prescriptions exceptionnelles à cet article 63 de la loi du 3 mai 1841. On remarquera le soin avec lequel cet article 3 a employé le mot élastique de « l'administration », souvent usité, il est vrai, dans les lois sur l'expropriation, et qui, dans l'espèce, a eu le mérite, pour le législateur de 1873, de le dispenser de préciser davantage en disant si c'est de la ville de Paris, qui protestait, ou de l'État, que l'archevêque de Paris et ses successeurs ont été les prétendus concessionnaires.

1233. 3° Par une exception formelle, mais permanente et non plus accidentelle, comme celle de la loi de 1873, aux principes de la loi du 3 mai 1841, la loi du 10 juin 1854 sur le drainage (art. 4) a autorisé l'expropriation, pour les opérations de drainage, par les associations syndicales constituées en vertu d'arrêtés préfectoraux. Il a été dit à la séance du Corps législatif du 19 mai 1865 que, pendant les onze années écoulées alors depuis son existence, cette disposition de la loi de 1854 n'avait reçu aucune application. La loi du 21 juin 1865 sur les associations syndicales a généralisé

cette exception, en permettant par son article 18 aux associations syndicales autorisées de poursuivre l'expropriation pour cause d'utilité publique. Ces associations représentent un intérêt collectif, mais privé. Cette grave dérogation au principe de la loi de 1841 peut être considérée comme inspirée par les motifs qui ont provoqué en Angleterre les lois de clôture, au fond desquelles se trouve une expropriation dans un intérêt privé de nature agricole. Elle a été admise parce que l'on a constaté que, sans le droit d'exproprier, les associations syndicales seraient impuissantes à faire leurs travaux. Mais, dans ce cas, la fixation de l'indemnité aura lieu conformément aux dispositions exceptionnelles des paragraphes 2 et suivants de l'article 16 de la loi du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux, et par conséquent, par le jury d'expropriation pour cause d'utilité publique, dit le *petit* jury.

### B. *Règles générales de l'expropriation des immeubles pour cause d'utilité publique.*

1243. Transmission de propriété par traité amiable ou jugement (L. 1841, titre III, art. 13 à 20).
1244. Jugement d'expropriation, appliquant, en les vérifiant, les actes de l'autorité administrative.
1245. Voies de recours ; publicité du jugement.
1246. Effets translatifs du jugement d'expropriation, faisant passer l'immeuble exproprié dans le domaine privé de l'expropriant et jamais, au moment du prononcé du jugement, dans son domaine public.
1247. Conséquences de l'effet translatif de propriété du jugement.
1248. Restriction résultant du droit de rétention de la possession.
1249. Effets du jugement d'expropriation résolutifs des droits réels grevant l'immeuble exproprié.
1250. Transformation du droit de suite des créanciers hypothécaires et privilégiés régulièrement inscrits.
1251. Effets résolutifs de droits personnels et de tous les baux existants.
1252. Effets dévolutifs de compétence du jugement d'expropriation.
1253. 4° Règlement de l'indemnité (L. 1841, titre IV art. 21 à 52); offres et demandes d'indemnité.
1254. Droit de poursuite appartenant à chaque expropriant.
1255. Règles relatives à la formation du jury d'expropriation.
1256. Règles relatives à la procédure du jury.
1257. Mission et pouvoir du magistrat directeur du jury.
1258. Règles que le jury doit suivre.
1259. Suite; autres règles.
1260. Compétence des tribunaux civils.
1261. 5° Paiement de l'indemnité (L. 1841, titre V, art. 53 à 55); le jury d'expropriation tribunal de l'ordre judiciaire.
1262. 6° Dispositions diverses (L. 1841, titre VI, art. 56 et à 64); Protection donnée à l'exproprié contre tous les retards de l'expropriant.
1263. Règles relatives aux incapables du droit civil, à l'Etat, aux départements, communes et établissements publics.
1264. Droit de préemption ou rétrocession ; compétence; difficultés et controverses.
1265. Ordonnance du 22 mars 1835 relative au contrat de rétrocession.
1266. De la réquisition d'emprise totale.
1267. Articles 2 et 9 du décret législatif du 26 mars 1852, et règlement d'administration publique du 27 décembre 1858.
1268. 7° Propositions de réformes à l'institution du jury d'expropriation pour cause d'utilité publique ; critiques ; législation comparée.
1269. Proposition relative à l'institution d'une juridiction d'appel appelée à connaître des décisions du jury.
1270. Nombreuses propositions de loi d'initiative parlementaire de 1886 à 1895, reposant sur des données diverses.
1271. Projet de loi d'initiative gouvernementale des 24 janvier et 27 mars 1888, et du 10 mai 1890 ; les trois ordres de réformes sur lesquels il repose; retards regrettables apportés à la discussion et au vote de ce projet de loi.

1234. La loi du 3 mai 1841, comme celles du 8 mars 1810 et du 7 juillet 1833 qui l'ont précédée, s'applique uniquement à l'expropriation des immeubles. La puissance publique trouve cependant dans les termes généraux de l'article 17 de la Déclaration du 26 août 1789 et de l'article 545 du Code civil, le droit d'exproprier les meubles, aussi bien que les immeubles, pour cause d'utilité publique. Il était impossible en effet qu'en un temps où l'ancienne maxime, *mobilium vilis possessio*, devenue fausse depuis trois quarts de siècle, inspirait alors et dominait les lois, que les législateurs de la Révolution et du Code civil ait entendu permettre l'expropriation des immeubles, considérés par eux comme formant la principale, sinon l'unique richesse, et refuser celle des meubles alors dédaignés. Ces textes consacrent le droit d'exproprier d'une manière absolue. Si l'expropriation des immeubles a été seule réglementée d'une manière générale depuis 1810, c'est parce qu'elle a été jugée plus grave, plus utile, et plus fréquente. Malgré l'absence de loi générale réglant l'expropriation des meubles, et faisant pour eux ce que les lois de 1810, 1833 et 1841 ont fait pour l'expropriation des immeubles, nous verrons cependant dans la dernière partie de ce paragraphe que des lois spéciales ont appliqué le principe à l'expropriation des meubles [n^os 1282 à 1285].

L'économie de la loi du 3 mai 1841 embrasse, sous le nom d'expropriation pour cause d'utilité publique, cinq opérations distinctes, autour desquelles il convient de grouper les dispositions principales de cette loi pour en présenter l'analyse. Ce sont : 1° la déclaration d'utilité publique ; 2° la désignation des terrains ; 3° la transmission de propriété ou expropriation proprement dite ; 4° le règlement de l'indemnité ; et ce n'est qu'après la 5^me opération, le paiement de cette indemnité, que l'expropriant peut, en 6^me et dernier lieu, prendre possession des terrains.

Tandis que les deux premières phases de la procédure en expropriation sont du ressort de l'autorité administrative, et même dans certains cas, pour la première, du pouvoir législatif, les autres phases de cette procédure, à partir de la troisième inclusivement, sont du ressort de l'autorité judiciaire.

Dans la sixième partie de cette étude de la loi du 3 mai 1841, nous grouperons, selon la rubrique de son titre VI des « dispositions diverses », comprenant, outre celles ainsi qualifiées par la loi, quelques autres de ses articles qu'il est bon d'en rapprocher, ainsi que des textes qui n'appartiennent pas à cette loi.

Dans une 7me et dernière partie, nous traiterons de nombreuses propositions législatives de réforme, qui, depuis 1886, demandent au Parlement les moyens de remédier aux graves abus de l'institution du jury d'expropriation.

1235. 1° *Déclaration de l'utilité publique* (Loi du 3 mai 1841, titre I, *dispositions préliminaires*, art. 1 à 3).

La première opération administrative consiste à déclarer l'*utilité publique* des travaux. Nous s'avons déjà et redirons que l'utilité publique peut exister abstraction faite de toute création d'une dépendance quelconque, actuelle ou future, du domaine public [nos 573, 1120, 1246]. Il suffit que les travaux qui rendent l'emprise des terrains nécessaire soient reconnus présenter un caractère d'*utilité publique*, et non de *nécessité publique* [n° 1125]. Il est dans la nature de l'utilité publique de se produire sous les aspects les plus divers. Il serait téméraire de lui tracer des limites. Un but intellectuel ou moral, charitable ou sanitaire, de bien-être ou même d'agrément, remplissent le vœu de la loi, comme un but judiciaire, pénitentiaire, militaire, visant la sécurité du pays, ou un but économique en vue du développement des voies et modes de communication et des moyens de transport, qui ont au XIXe siècle accompli, au sein des sociétés contemporaines, une révolution merveilleuse. Encore ne faut-il voir là que des exemples. La large notion de l'utilité publique réserve toutes les découvertes et tous les progrès de la science, et répond à tous les besoins artistiques, matériels ou moraux d'une nation [n° 1286].

Aussi les autorités compétentes pour reconnaître l'utilité publique de travaux dont l'exécution rend nécessaire l'emprise d'une propriété privée jouissent-elles, en fait, d'un pouvoir d'appréciation illimité de toutes les circonstances pouvant constituer l'utilité publique.

Par voie de conséquence, la déclaration d'utilité publique n'est soumise à aucune formule sacramentelle; elle résulte suffisamment, par exemple, de la loi ratifiant des engagements pris par l'État pour l'établissement d'un chemin de fer et du décret qui, en le concédant à une compagnie, autorise l'exécution des travaux (c. ch. civ. 12 novembre 1873).

1236. S'il n'y a pas de forme prescrite pour les termes de la déclaration d'utilité publique, il n'en est pas de même pour la nature de l'acte qui doit la contenir. L'autorité dont cet acte doit émaner est désignée par la loi d'une manière expresse. Cette désignation a varié. Elle présente un des aspects multiples de l'application du principe de la séparation des pouvoirs en matière administrative.

L'autorité compétente pour prononcer la déclaration d'utilité publique est celle qui ordonne les travaux ou qui les autorise. La loi de 1841 (art. 3) exigeait, selon les cas, l'intervention du pouvoir législatif ou celle du pouvoir exécutif. De 1852 à 1870, cette première opération, point de départ indispensable de toute expropriation, dut au contraire être toujours accomplie, en vertu du sénatus-consulte du 25 décembre 1852 (art. 4), par un décret impérial rendu en conseil d'État, sauf la nécessité d'une loi préalable à l'exécution lorsque les travaux engageaient les finances de l'État. « Notons-le bien, portait le rapport de M. le président « Troplong au Sénat, ce sont les frais du travail et non le travail « en lui-même qui sont soumis à la sanction législative ». D'importants travaux publics de chemins de fer, d'achèvement et d'amélioration de routes, canaux, ports maritimes, navigation des fleuves et rivières, etc., ont été exécutés avec l'application de ce système. Il n'est guère contestable, au point de vue des principes, que si le pouvoir législatif a seul qualité pour voter la dépense à la charge de l'État, devant résulter de l'emprise et de l'exécution des travaux, l'appréciation de l'utilité publique de l'ouvrage à entreprendre et par conséquent de l'emprise ne soit dans les attributions normales du pouvoir exécutif. Mais comme la dépense ne doit jamais être engagée sans un vote législatif préalable, on

comprend la tendance du législateur à réunir dans les mêmes mains les deux attributions, la déclaration d'utilité publique et le vote des crédits.

On comprend ainsi que, malgré le caractère nettement administratif, dans tous les cas, de l'opération consistant à reconnaître et déclarer l'utilité publique d'une emprise et d'un ouvrage public, le législateur soit revenu au système, si peu conforme aux principes qu'il puisse être, consacré par l'article 3 de la loi du 3 mai 1841, abrogé en 1852. La loi du 27 juillet 1870, qui a opéré ce retour, fait également, en cette matière, un partage assez arbitraire entre les deux pouvoirs. Elle exige la déclaration d'utilité publique par une loi pour les grands travaux publics, et n'admet la déclaration par le pouvoir exécutif que pour les travaux de moindre importance, qu'il eût été bon de déterminer avec plus de précision. Comme la loi de 1841, celle de 1870 classe parmi les travaux de l'État, dont la déclaration d'utilité publique est faite par décret, ceux des canaux et chemins de fer d'embranchement de moins de 20 kilomètres de longueur. Les deux lois exigent au contraire la déclaration d'utilité publique par une loi, pour les petites lignes de moins de 20 kilomètres, qui ne sont pas des embranchements.

En outre, la loi du 11 juin 1880 sur les chemins de fer d'intérêt local (art. 2), exige, même pour ces lignes départementales ou communales, la déclaration d'utilité publique par une loi.

Au milieu de ces anomalies, les tentatives ont été nombreuses pour étendre les attributions du pouvoir législatif à la déclaration d'utilité publique des chemins de fer d'embranchement de moins de 20 kilomètres. Dans sa séance du 14 décembre 1875, l'Assemblée nationale a rejeté, en seconde délibération, un projet de loi d'initiative parlementaire portant que l'expropriation pour les chemins de fer de moins de 20 kilomètres devra être prononcée par une loi. La même idée a été reprise ultérieurement. La Chambre des députés a voté, à la suite de deux délibérations successives, une proposition de loi portant que tous les chemins de fer, qu'ils fussent ou non d'embranchement, tous les canaux de navigation, toutes les routes nationales, quelle que fût leur longueur,

ressortiraient dorénavant de la loi et non du décret. Ces tentatives n'ont pas abouti, mais la question est restée ouverte.

Tous grands travaux publics, routes impériales, canaux, chemins de fer, canalisation des rivières, bassins et docks, entrepris par l'Etat ou par compagnies particulières, avec ou sans péage, avec ou sans subside du Trésor, avec ou sans aliénation du domaine public, ne pourront être autorisés que par une loi rendue après une enquête administrative. Un décret impérial rendu dans la forme des règlements d'administration publique et également précédé d'une enquête pourra autoriser l'exécution des canaux et chemins de fer d'embranchement de moins de vingt kilomètres de longueur, des lacunes et rectifications de routes impériales, des ponts et de tous autres travaux de moindre importance. En aucun cas, les travaux dont la dépense doit être supportée en tout ou en partie par le Trésor ne pourront être mis à exécution qu'en vertu de la loi qui crée les voies ou moyens ou d'un crédit préalablement inscrit à un des chapitres du budget (Loi du 27 juillet 1870, *concernant les grands travaux publics*, art. 1). — Il n'est rien innové, quant à présent, en ce qui touche l'autorisation et la déclaration d'utilité publique des travaux publics à la charge des départements et des communes (art. 2).

**1237.** Du texte de l'article 2 de la loi du 27 juillet 1870, que nous venons de reproduire, il résulte que cette loi diffère de l'article 3 de la loi du 3 mai 1841, en ce qu'elle ne donne pas au pouvoir législatif le droit de déclarer l'utilité publique pour l'exécution des travaux départementaux et communaux. En principe, cette déclaration a lieu par décret. Ce décret doit être rendu en conseil d'État, pour la voirie de Paris (D. 26 mars 1852), pour les écoles (D. 7 avril 1887, portant règlement d'administration publique pour l'exécution des lois des 20 mars 1883, 20 juin 1884, et 30 octobre 1886, art. 34 et 47), et pour les chemins ruraux si les terrains sont bâtis ou clos (L. 20 août 1881 [n° 1278]). Il n'est pas nécessaire que le décret soit rendu en conseil d'État, pour les travaux départementaux, pour la voirie urbaine et les divers travaux communaux, et pour les chemins vicinaux dans le cas où l'emprise est relative à des propriétés bâties (L. 8 juin 1864).

Ces règles disparates ont inspiré à la commission de décentralisation de 1895, dont nous avons parlé [t. I, n° 126 et 127], des propositions qui, pour n'être pas des mesures de décentralisation, n'en sont pas moins judicieuses. Elles sont dues au rapport du

préfet de la Seine alors en fonctions [1]. Il s'agit de modifier ces lois, en ce sens que le décret devrait être rendu en conseil d'État toutes les fois que l'emprise porte sur des terrains bâtis ou clos, et sans intervention du conseil d'État dans les autres cas. Un projet de loi dans ce sens [2] a été soumis à la chambre des députés. L'article 2 de ce projet, en vue spécialement des articles 142 et 143 de la loi du 5 avril 1884, stipule que dans les cas où l'approbation des travaux et la création des voies et moyens appartiennent, d'après la législation existante, à des autorités différentes, il serait à l'avenir statué sur l'une et l'autre par l'autorité la plus élevée. Enfin l'article 3 du projet réserve les nouveaux pouvoirs dévolus en 1871 aux conseils locaux.

La déclaration d'utilité publique en effet n'exige même pas un décret pour les emprises de terrain non bâtis destinés à l'ouverture et au redressement des chemins vicinaux et ruraux. Elle est faite par déclaration du conseil général (L. 10 août 1887, art. 44), pour les chemins de grande communication et d'intérêt commun, et de la commission départementale [nos 1276 et 1278] pour les chemins vicinaux ordinaires (art. 86), et les chemins ruraux (L. 20 août 1881, art. 4 et 13).

[1] M. Poubelle.

[2] « Les travaux publics à la charge des départements et des communes seront déclarés d'utilité publique : 1° par décret rendu en conseil d'État, lorsqu'il y aura lieu à l'occupation soit de maisons, soit de cours ou jardins y attenant, soit de terrains clos de murs ou de haies ; 2° par décret, lorsqu'il n'y aura lieu qu'à l'occupation de terrains nus et ouverts (art. 1). — Lorsque la création des ressources destinées à l'entreprise qu'il y aura lieu de déclarer d'utilité publique exigera le recours à une autorité autre que celle chargée de prononcer ladite déclaration d'utilité publique, il sera statué par une seule et même décision émanant de l'autorité la plus élevée, tant sur la création des ressources que sur la déclaration d'utilité publique (art. 2). — Il n'est rien innové en ce qui touche les pouvoirs conférés aux conseils généraux et aux commissions départementales en matière de chemins vicinaux et ruraux par les articles 44 et 86 de la loi du 10 août 1871 et par l'article 13 §§ 1 et 2 de la loi du 20 août 1881 (art. 3). — Les lois des 3 mai 1841, 8 juin 1864 et 5 avril 1884 et les décrets des 26 mars 1852 et 7 avril 1887 sont rapportés en ce qu'ils ont de contraire aux dispositions qui précèdent (art. 4). — Projet de loi du 27 octobre 1896, *concernant les travaux publics à la charge des départements et des communes*, présenté au nom de M. Félix Faure, président de la République, par M. Barthou, ministre de l'Intérieur; annexe au procès-verbal de la séance du 27 octobre 1896; Chambre des députés, n° 2061.

1238. Dans tous les cas régis par la loi du 3 mai 1841, la déclaration d'utilité publique est précédée d'une instruction et d'une enquête administratives, dans les formes déterminées par les ordonnances des 18 février 1834 et 15 février 1835 pour les travaux de l'État et des départements, et du 23 août 1835 pour les travaux communaux. Cette enquête a pour objet de constater l'utilité publique, sans laquelle l'expropriation est impossible. C'est donc une formalité substantielle.

Toutes ces formalités sont autant de garanties pour le droit de propriété. Dans son intérêt aussi, l'accomplissement des formes prescrites se trouve placé sous la double sauvegarde du conseil d'État, régulateur des compétences administratives, et de l'autorité judiciaire gardienne du droit de propriété.

Le recours pour excès de pouvoir au conseil d'État est ouvert contre les actes déclaratifs de l'utilité publique, sauf le cas où le pouvoir législatif s'est réservé de la déclarer lui-même. Nous avons vu en effet que si le recours pour excès de pouvoir est ouvert, en principe, contre tous les actes des diverses autorités administratives, il ne saurait en être de même en ce qui concerne les lois. Les juridictions de tous les ordres les appliquent, mais ne les jugent pas. Les lois et les actes parlementaires ne peuvent donner lieu à aucun recours contentieux [n° 426]. Nous avons établi qu'il en était de même des décrets gouvernementaux; mais les décrets d'utilité publique d'une emprise sont des actes d'administration et ne répondent en rien au *critérium* des actes gouvernementaux antérieurement déterminé [n°s 70 et 425].

En conséquence, les actes déclaratifs de l'utilité publique, moins les lois, peuvent être déférés au conseil d'État pour excès de pouvoir (C. d'Ét. 27 mars 1856, *Pomereu*; 27 mars 1856, *Camusat Busserolles*; 19 avril 1859, *Marsais*; 31 mars 1882, *Chastenet*).

Parmi les cas d'excès de pouvoir pour lesquels le conseil d'État peut annuler l'acte déclaratif de l'utilité publique, est comprise l'absence des mesures d'instruction préparatoires et des enquêtes dont nous venons de parler, prescrites par l'article 3 de la loi du 3 mai 1841 et les règlements d'administration publique ap-

plicables à son exécution, bien que certains règlements aient été rendus sous l'empire de la loi du 7 juillet 1833 qui prescrivait l'accomplissement des mêmes formalités.

1239. Même dans ce cas, le recours au conseil d'État n'est pas l'unique garantie donnée par le législateur au droit de propriété contre l'excès de pouvoir entachant l'acte administratif qui déclare l'utilité publique. Nous venons d'indiquer qu'il en existe une autre. Elle résulte de l'obligation imposée à l'autorité judiciaire par l'article 2 de la loi du 3 mai 1841, de ne « prononcer l'expropriation qu'autant que l'utilité en a été constatée et « déclarée dans les formes prescrites par la présente loi ». Ce texte ne leur a pas conféré seulement le pouvoir de vérifier l'existence de l'acte. Il leur attribue aussi le pouvoir d'en constater la nature, et de rechercher la compétence de l'autorité dont il émane. Il n'est pas douteux que le tribunal doit se refuser à prononcer l'expropriation si la déclaration d'utilité publique dont on lui demande de faire l'application n'émane pas de l'autorité désignée par la loi. Donc, en cette matière, à titre exceptionnel, et par dérogation au principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire, le tribunal est investi du pouvoir d'apprécier la légalité de l'acte administratif. Nous l'avons déjà dit [n° 986], pour qu'il en soit ainsi, il faut un texte formel, et tel est le caractère de la disposition ci-dessus. Il n'est pas douteux non plus que le tribunal doit refuser de prononcer l'expropriation, si le décret, qui a déclaré l'utilité publique, n'a pas été délibéré en conseil d'État dans l'un des cas où la loi l'exige. C'est encore une condition de légalité de l'acte, qu'exceptionnellement, pour la défense du droit de propriété, l'autorité judiciaire a le droit de vérifier. Si ces solutions sont incontestables, n'est-il pas absolument erroné de soutenir que l'article 2 de la loi de 1841 ne permet pas au tribunal d'apprécier, dans ce cas, la légalité de l'acte administratif? La loi n'a voulu le contraindre à appliquer cet acte, que lorsqu'il a été précédé des formalités et enquêtes formellement prescrites à titre de garantie du droit de propriété?

La preuve que le droit de vérification de l'autorité judiciaire,

en ce qui concerne la déclaration d'utilité publique s'étend aux formalités préalables, résulte de l'article 14 de la loi du 3 mai 1841, qui prescrit également au tribunal, pour l'arrêté de cessibilité, la vérification du plan parcellaire, de la seconde enquête, et des observations relatives à la désignation des parcelles, c'est-à-dire des formalités préalables à l'arrêté.

Malgré la notice d'un arrêt de la cour de cassation du 9 avril 1877 [1], cet arrêt a constaté que le pouvoir du tribunal avait pour limite la vérification de « l'accomplissement des formalités pres« crites par l'article 2 du titre I et le titre II de la loi du 3 mai « 1841 », et il décide avec raison qu'il n'est pas nécessaire que chacune des pièces produites pour l'accomplissement de ces formalités soit l'objet dans le jugement d'expropriation d'une désignation individuelle et spéciale.

D'autres arrêts cités sont encore plus en dehors de la question. Les uns [2] constatent qu'en matière d'expropriation de chemins vicinaux, à une époque (1845) où la déclaration d'utilité publique ne résultait pas de la délibération du conseil général, le tribunal n'avait pas le droit de contester la régularité de cette délibération. D'après un autre [3] si l'expropriation d'un immeuble emporte l'expropriation des servitudes et droits réels dont il est grevé, il n'est pas nécessaire que le jugement les mentionne. Un quatrième [5] décide que la déclaration d'utilité publique résulte suffisamment de la loi ratifiant les engagements pris par l'État pour l'établissement d'un chemin de fer et du décret qui, en le concédant à une compagnie, autorise l'exécution des travaux.

Toutes ces solutions sont judicieuses. Elles ne sont telles que parce qu'elles ne prêtent aucun appui à la thèse restrictive du droit exceptionnel conféré à l'autorité judiciaire, dans l'intérêt du droit de propriété, par les articles 2 et 14 de la loi du 3 mai 1841. Les deux dernières y sont absolument étrangères; les deux

[1] Ch. civ. 9 avril 1877, *Haineque-de-Saint-Enoch c. ville de Paris* (S. 1878. 1. 128).

[2] C. c. ch. civ. 6 janvier 1845, *de Mauduit*; 22 janvier 1845, *préfet de l'Ain c. Passerat de la Chapelle.*

[3] Id., 9 février 1863, *Barenne-Delcambre c. ville de Paris.*

[4] Id., 12 novembre 1873, *Esquiral.*

arrêts de 1845 trouvent leur place dans cette observation finale, que le pouvoir d'apprécier la légalité de la déclaration d'utilité publique et de l'arrêté de cessibilité ne doit pas servir de prétexte à l'autorité judiciaire pour discuter toutes les conditions intrinsèques des actes administratifs qui forment le dossier de la procédure en expropriation. L'exagération seule du pouvoir de vérification, exceptionnellement dévolu en cette matière aux tribunaux, est proscrite par la jurisprudence de la cour de cassation (ch. civ. 28 août 1876) [1], et non ce pouvoir lui-même.

1240. 2° *Désignation des terrains* (art. 4 à 12).

Après la déclaration d'utilité publique des travaux, il faut désigner, en premier lieu, les localités ou territoires sur lesquels doivent porter les travaux, et, en second lieu, les parcelles mêmes dont l'emprise est nécessaire à leur exécution. Le premier point peut être fixé par le décret ou la loi qui déclare l'utilité publique, et, lorsque cet acte garde le silence à cet égard, par un arrêté préfectoral. Le second point est toujours fixé par arrêté préfectoral; cet arrêté est désigné dans la pratique sous le nom d'*arrêté de cessibilité*. Il doit être précédé du dépôt du plan à la mairie; d'un avertissement d'en prendre connaissance, collectivement donné à tous les intéressés, par publication à son de trompe ou de caisse, affiche et insertion dans un journal de l'arrondissement ou du département; d'une nouvelle enquête administrative, et de l'avis d'une commission, ou du conseil municipal pour les travaux communaux.

De même que l'arrêté de cessibilité ne peut être suppléé par la loi ou le décret déclaratifs de l'utilité publique, de même cet arrêté ne peut émaner que de l'autorité préfectorale, quelle que soit la nature des travaux à entreprendre et quel que soit l'expropriant. Alors même qu'il s'agit de travaux exécutés par l'État, ce n'est pas en qualité de représentant la personnalité civile de l'État, c'est en qualité de délégué de la puissance exécutive

[1] *Etat c. ville de Versailles et Assier.*

que le préfet prend cet arrêté. Il en est donc ainsi qu'il s'agisse de travaux nationaux, départementaux ou communaux.

Ces trois actes administratifs proprement dits, malgré la dissemblance des matières auxquelles ils se réfèrent, l'arrêté de cessibilité en matière d'expropriation, l'arrêté de conflit au cas de luttes de compétence, et l'arrêté portant recours pour abus en ce qui concerne les cultes reconnus, émanent tous du préfet au même titre, comme agent et représentant de la puissance publique dans le département.

1241. Les articles 6 § 3 et 10 de la loi du 3 mai 1841 en prescrivant l'insertion dont il vient d'être parlé, l'article 15 § 1 qui ordonne une pareille insertion pour le jugement d'expropriation, les articles 21 et 23 qui l'exigent pour la validité des offres d'indemnité, et l'article 61 pour faire courir le délai passé lequel le droit de préemption ne peut plus être exercé, présentent tous autant de cas d'application de la législation relative aux annonces légales ou judiciaires. Le décret-loi du 17 février 1852 (art. 23) a investi le préfet du pouvoir de désigner chaque année, pour l'insertion de ces annonces, un ou plusieurs journaux.

Depuis la fin de l'année 1870, il règne en cette matière, et relativement à l'existence actuelle de l'article 23 du décret-loi de 1852, une sorte d'anarchie. Tandis qu'un décret de la délégation de Bordeaux du 28 décembre 1870 abrogeait implicitement l'article 23 du décret de 1852 en laissant aux parties le choix du journal dans lequel elles font les insertions prescrites, un arrêté du préfet de la Seine, pris pendant le siège sous l'autorité du gouvernement de la défense nationale à Paris, appliquait ce même article 23. Chaque année des arrêtés préfectoraux ont continué à viser et à appliquer ce texte dans le département de la Seine, tandis que dans les autres départements on voit les arrêtés préfectoraux viser uniquement le décret de Bordeaux en portant que « les annonces pourront être insérées, au choix des parties, dans « un des journaux du département ».

Cette situation est doublement incohérente : 1° le décret de 1852 (art. 23) doit être également abrogé ou existant dans le dé-

partement de la Seine et les autres départements; 2° bien que s'abstenant de viser le texte de 1852, et visant au contraire le décret de Bordeaux, les arrêtés préfectoraux des autres départements rendent hommage, sans paraître s'en douter, à l'existence actuelle de l'article 23, car lui seul investit les préfets du droit de prendre des arrêtés de cette nature. Le décret de Bordeaux ne le leur maintient pas, et si l'article 23 [1] du décret-loi du 17 février 1852 était abrogé, ces arrêtés préfectoraux seraient tous illégalement rendus et entachés d'excès de pouvoir, aussi bien ceux des autres préfets que ceux du préfet de la Seine.

Un projet de loi avait été préparé par une commission de l'as-

[1] Voici ce texte : « Les annonces judiciaires, exigées par les lois pour la « validité des procédures ou des contrats, seront insérées, à peine de nul- « lité de l'insertion, dans le journal ou les journaux de l'arrondissement « qui seront désignés, chaque année, par le préfet. A défaut du journal « dans l'arrondissement, le préfet désignera un ou plusieurs journaux du « département ».

Ces termes avaient fait naître deux questions, objets d'une vive controverse dans la doctrine et la jurisprudence. — 1° Le préfet peut-il, dans le cas où il existe des journaux dans l'arrondissement, désigner, au lieu d'un de ces journaux, un journal qui se publie au chef-lieu du département? Les auteurs sont divisés sur ce point; nous avons adopté l'affirmative. Elle nous paraît résulter de ce mot du § 2 de l'article 23 du décret de 1852 « à « défaut *du* journal dans l'arrondissement ». En outre, l'idée fondamentale du décret nous paraît être de laisser au préfet le choix entre tous les journaux du département; cette solution est la plus conforme à l'intérêt des parties (au cas des articles de la loi du 3 mai 1841, comme au cas des articles 696, 960 et 972 du Code de procédure civile); cet intérêt serait souvent sacrifié, si le privilège des insertions était donné par la loi à un journal d'arrondissement ne disposant parfois que d'une publicité illusoire. Il faut citer dans ce sens deux arrêts de la cour de Rennes du 23 janvier 1862, et un arrêt de la cour de Metz du 15 janvier 1863 (*Gapp et Bloch*); cette solution résulte aussi d'un arrêt du conseil d'État du 10 mars 1854. Un arrêt de la cour de cassation du 4 mai 1863 (ch. civ., *préfet de l'Yonne* c. *Baudoin*) a jugé le contraire en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique. — 2° L'autorité judiciaire est-elle compétente pour statuer sur la légalité de l'arrêté préfectoral et décider la question précédente? Ce point a divisé aussi la cour de cassation et le conseil d'État. Deux arrêts de la cour de cassation des 7 décembre 1859 et 4 mai 1863 affirment la compétence des tribunaux judiciaires. Mais le conseil d'État (jurisprudence constante, arrêts sur conflits des 20 juin 1860, 20 décembre 1860, 18 avril 1861, 26 mai 1864, *préfet de la Haute-Vienne* c. *Boutinaud*) décidait que les arrêtés pris en cette matière par les préfets sont des actes d'administration dont les tribunaux ne pouvaient apprécier la légalité d'après le principe de la séparation des autorités administrative et judiciaire consacré par les lois des 16-24 août 1790 et du 16 fructidor an III. La cour de Caen, dans deux arrêts (27 juillet 1855; 13 août 1861), a statué dans le même sens.

semblée nationale en 1873 dans le but de mettre fin à cette situation fâcheuse.

1242. La pensée de modifier cet article 23 du décret-loi de 1852 n'est pas nouvelle, et, dans sa session de 1870, le corps législatif avait voté un projet de loi l'abrogeant et conférant le pouvoir de faire la désignation des journaux d'annonces légales aux conseils généraux; mais la commission du Sénat, dans un rapport remarquable du 22 juillet 1870 (*J. off.* du 25 août 1870), avait conclu à l'établissement dans chaque département d'un journal d'annonces.

Ainsi les systèmes les plus contraires se produisent en cette matière difficile, parce qu'elle tient aux plus importants intérêts des familles et qu'elle touche en même temps à la politique par les avantages pécuniaires que ces insertions assurent aux journaux. On peut distinguer quatre systèmes principaux, dont le premier surtout comporte un grand nombre de subdivisions: — 1° Régime de la désignation par une autorité publique, tribunaux de commerce en 1833, cours d'appel en 1841, préfets depuis 1852, conseils généraux dans le projet de juin 1870. — 2° Régime dit de liberté, consacré par un décret du 8 mars 1848 et le décret de Bordeaux du 28 décembre 1870. Ce système paraît le plus simple, et peut se comprendre avec un nombre de journaux restreint, comme sous la Restauration où il a été suivi; avec une presse nombreuse il est le plus dangereux et le moins juste; les parties chargées de faire les insertions ont fréquemment intérêt à ce que les actes n'aient pas la publicité que la loi commande; de sorte qu'il est certain qu'elles choisiront toujours, dans ce cas, les journaux les moins répandus. — 3° Régime de l'adjudication, mettant aux enchères les conditions les plus favorables à la publicité, proposé, dans un projet très complet, par l'initiative d'un député à l'Assemblée nationale en 1871. — 4° Régime du bulletin spécial, uniquement destiné aux annonces judiciaires et légales, demandé par la commission du Sénat en juillet 1870.

Le projet de loi préparé par la commission de l'Assemblée na-

tionale, voté, dans la séance du 21 mars 1873, mais seulement en première lecture, sans débats et avec réserve expresse de la discussion pour la seconde délibération qui ne s'est pas produite, n'adoptait en réalité aucun de ces systèmes, et les combinait en empruntant à tous quelque chose. Il empruntait au système de la désignation le droit qu'il voulait donner aux préfets et aux conseils généraux de fixer les conditions auxquelles seront soumis les journaux voulant insérer les annonces légales et judiciaires; au système de l'adjudication, le droit pour chaque journal, en acceptant les conditions proposées, d'obtenir la publication des annonces; au système dit de liberté, la faculté laissée aux parties de choisir parmi les journaux qui auront accepté les conditions de l'administration; au système du bulletin spécial, le droit pour le préfet, après avis de la commission départementale, dans le cas où aucun journal ne se serait présenté pour souscrire aux conditions proposées, de mettre en adjudication la création d'un journal spécial destiné aux annonces. En l'absence de loi nouvelle, la situation est demeurée ce que nous l'avons décrite au numéro précédent.

1243. 3° *Transmission de la propriété* (Loi du 3 mai 1841, titre III, art. 13 à 20).

Les parcelles déterminées par l'arrêté préfectoral peuvent devenir la propriété de l'expropriant de deux manières.

1° Par l'effet de traités amiables, passés dans la forme des actes administratifs ou devant notaires, au gré des parties, visés pour timbre et enregistrés *gratis*, comme tous les actes faits en vertu de la loi du 3 mai 1841 (art. 56 et 58); à ces traités sont applicables toutes les règles posées dans les articles 15, 16, 17 et 18 pour le jugement d'expropriation.

2° A défaut de cession volontaire, la propriété est transférée par l'effet d'un jugement d'expropriation rendu par le tribunal civil de l'arrondissement de la situation des immeubles. C'est l'application de la règle : « L'expropriation pour cause d'utilité pu-« blique s'opère par autorité de justice », écrite dans l'article 1

de la loi du 3 mai 1841, après l'avoir été pour la première fois en tête de celle du 8 mars 1810.

Toutes les opérations antérieures étaient exclusivement administratives. Ici les opérations changent de caractère et deviennent judiciaires. Le tribunal est du reste, à cet égard, dans son rôle ordinaire par rapport à l'autorité administrative. Il est tenu de faire l'application de ses actes [n° 984]. Le jugement d'expropriation applique l'arrêté de cessibilité, sans pouvoir, sous aucun prétexte, apprécier son mérite en fait, c'est-à-dire sa convenance ou son opportunité. Nous avons déjà vu et nous allons redire, avec les textes, que, par dérogation au principe, le tribunal peut au contraire apprécier le mérite en droit, c'est-à-dire la légalité des actes administratifs en cette matière.

1244. L'autorité judiciaire, instituée gardienne du droit de propriété, n'en doit pas moins, en effet, dans cette matière, comme en toute autre appliquer les actes de l'autorité administrative, conformément au principe de séparation de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire. Les actes administratifs dont le tribunal fait l'application en rendant le jugement d'expropriation, sont ceux qui ont déclaré l'utilité publique et désigné les parcelles à exproprier. Mais en outre, et en vertu d'une dérogation à ce principe déjà expliquée [nos 986 et 1239], elle est autorisée par les articles 2 et 14 de la loi du 3 mai 1841 à apprécier leur légalité, à l'effet de se refuser à prononcer l'expropriation demandée par l'administration, si toutes les formalités protectrices du droit de propriété n'ont pas été remplies. L'article 14 dit en effet que « le procureur de la République requiert et le tribunal prononce l'expropriation pour cause d'utilité publique des terrains ou bâtiments *indiqués dans l'arrêté du préfet* ». Mais ce texte stipule expressément, ainsi que nous l'avons déjà fait observer [n° 1239], que le tribunal ne statuera que « sur la production des pièces constatant que les formalités prescrites par l'article 2 du titre Ier et par le titre II de la présente loi ont été remplies ». Ainsi que nous l'avons établi, malgré des affirmations en sens contraire, cet article 14 § 1 de la loi du 3 mai 1841 confirme

l'article 2, et confère exceptionnellement, avec lui, à l'autorité judiciaire le pouvoir de vérifier l'accomplissement des formalités auxquelles est subordonnée la validité de l'acte déclaratif de l'utilité publique et de l'arrêté de cessibilité, et par suite leur légalité.

Ces dispositions permettront même au tribunal de se refuser à prononcer l'expropriation d'immeubles, manifestement ajoutés par l'arrêté de cessibilité, modifiant les déterminations d'immeubles qui résulteraient d'une manière nette et précise de l'acte déclaratif de l'utilité publique (c. ch. civ. 16 mai 1865. *Grangeneuve*).

Le tribunal est tenu de prononcer l'expropriation de tout le terrain désigné dans l'arrêté préfectoral de cessibilité. Il en est ainsi alors même qu'il y aurait erreur dans l'indication de la contenance, simple accessoire de la désignation de l'immeuble ; sauf l'action en supplément de prix de l'article 1622 du Code civil, si la contenance réelle excède d'un vingtième celle indiquée dans le jugement d'expropriation et qui seule a servi de base à la fixation ultérieure de l'indemnité (ch. civ. 24 février 1863, *Novion*).

Le jugement qui prononce l'expropriation est rendu, sans qu'il soit nécessaire d'appeler le propriétaire, qui ne peut s'opposer à l'expropriation. Il est rendu sur la requête du procureur de la République saisi par l'administration expropriante. Ce jugement nomme en même temps un membre du tribunal pour remplir ultérieurement les fonctions de magistrat directeur du jury.

1245. Le jugement du tribunal, soit qu'il prononce l'expropriation, soit qu'il refuse de la prononcer (c. cass. arrêt du 21 juin 1854, cassant, dans l'intérêt de la loi, un arrêt de la cour de Metz du 15 janvier 1863), ne peut être attaqué sous aucun prétexte par la voie de l'appel. Il ne peut pas davantage être attaqué par voie d'opposition, puisqu'il n'y a pas de débat contradictoire. Il n'est susceptible que d'une seule voie de recours, le pourvoi direct devant la chambre civile de la cour de cassation, et seulement pour excès de pouvoir, incompétence ou vices de formes. Ce pourvoi doit être formé dans les trois jours de la notification du jugement, faite administrativement, aux propriétaires désignés

par la matrice cadastrale dont les noms doivent figurer dans le jugement (c. ch. c. 6 janvier et 5 août 1857).

La loi du 3 mai 1841 soumet le jugement d'expropriation à des notifications d'autant plus importantes que les principaux intéressés ne sont pas mis en cause, et à des mesures de publicité d'autant plus indispensables que ce jugement, en outre de ses effets par rapport aux expropriés, produit des effets par rapport aux tiers et véritablement *erga omnes*. Ainsi s'expliquent les règles, protectrices de tous les droits, destinées à le porter à la connaissance de tous les ayants droit. C'est pourquoi ce jugement est affiché, publié dans l'un des journaux désignés pour les insertions légales (art. 15 § 1), notifié aux propriétaires (art. 15 § 2), et transcrit au bureau des hypothèques (art. 16). La loi du 3 mai 1841 avait, sur ce point, devancé la mesure générale prescrite par la loi du 23 mars 1855 pour la transcription des actes translatifs de propriété, et se suffit à elle-même.

1246. Contrairement au principe d'après lequel les jugements sont déclaratifs de droits préexistants, nous trouvons ici un jugement qui crée un droit nouveau. Il est translatif de la propriété au profit de l'expropriant. Le jugement d'expropriation rend l'expropriant propriétaire; et transforme l'ancien droit réel de propriété de l'exproprié, en un droit de créance à son profit; c'est le droit à l'indemnité d'expropriation. Cette translation de propriété est immédiate. Mais dire que ce jugement fait passer l'immeuble dans le domaine public est une grave erreur. Ce jugement fait toujours passer l'immeuble dans le domaine privé de l'État, du département ou de la commune, sauf pour cet immeuble à devenir ultérieurement une dépendance du domaine public s'il reçoit, et au moment où il recevra, une destination à laquelle la loi attache la domanialité publique.

La loi permet l'expropriation pour cause d'utilité publique, et l'utilité publique peut exister sans qu'il y ait création projetée d'une dépendance du domaine public. Nous l'avons déjà dit [n[os] 573, 1120, 1235], l'idée d'expropriation pour cause d'utilité et celle de travaux publics sont analogues entre elles, mais l'une et

et l'autre, bien qu'associées souvent à celle de domanialité publique, en sont absolument indépendantes.

Dans un grand nombre de cas en effet l'expropriation n'a pas pour but, même après l'achèvement des travaux, d'ajouter une dépendance au domaine public. Il n'est pas douteux que l'État ou la commune peuvent exproprier, sous l'empire du concordat, pour la construction d'un palais épiscopal ou d'un presbytère, et cependant il est certain que ces immeubles sont dans le domaine privé de l'État ou de la commune. L'expropriation pouvait être appliquée à une source d'eaux thermales (c. d'Ét. 23 septembre 1810, *Lizet*), bien avant loi du 14 juillet 1856 permettant de la déclarer d'intérêt public et de lui assigner un périmètre de protection, et cependant ceux de ces établissements appartenant à l'État sont des dépendances de son domaine privé. Tous les jurisconsultes qui estiment, comme nous, que les immeubles domaniaux, départementaux, et communaux, simplement affectés par voie administrative à des services publics, restent dans le domaine privé, après comme avant cette affectation, n'en tiennent pas moins pour certain que l'État, le département ou la commune peuvent recourir à l'expropriation pour se les procurer. Le conseil d'État a jugé qu'un théâtre municipal ne peut même pas être considéré comme un immeuble communal affecté à un service public (c. d'Ét. 20 juillet 1864, *ville de Nantes*) ; l'expropriation n'en a pas moins été employée maintes fois pour acquérir les terrains destinés à leur construction. Ces exemples pourraient être multipliés.

D'ailleurs ne résulte-t-il pas du texte même de certaines lois la preuve manifeste d'expropriations pour cause d'utilité publique poursuivies sans aucune vue d'augmentation des dépendances du domaine public. Telles les expropriations que les lois du 10 juin 1854 (art. 4) et du 21 juin 1865 (art. 18) admettent les associations syndicales autorisées à requérir, et celles que les départements et les communes peuvent accomplir en vertu du premier de ces textes pour travaux de drainage et autres modes d'assèchement, celles qu'ils peuvent réaliser, ainsi que l'État, en vertu de l'article 53 § 2 de la loi du 16 septembre 1807 au cas où, par les alignements arrêtés, un propriétaire pourrait recevoir

la faculté de s'avancer sur la voie publique et refuse d'en user.

En dernier lieu, il importe de constater qu'alors même que l'expropriation est réalisée en vue de créer une dépendance incontestable du domaine public, comme une route nationale ou un chemin de fer, le jugement ne peut y placer immédiatement les terrains expropriés. Les parcelles destinées à faire des routes et des chemins de fer ne sont pas dans le domaine public. Ces terrains n'y seront que lorsqu'ils auront reçu leur destination à l'état de routes et de chemins de fer. De même, lorsque des compagnies de chemins de fer, dans la prévision d'agrandissements ultérieurs, acquièrent des terrains qu'elles n'affecteront que plus tard à leur exploitation, alors seulement ils pourront devenir inaliénables et imprescriptibles, comme faisant partie du domaine public.

Enfin l'exercice du droit de préemption consacré par l'article 60 de la loi du 3 mai 1841 est encore une preuve éclatante de cette vérité que, si le jugement d'expropriation déplace la propriété, il ne change pas la nature juridique et légale de l'immeuble exproprié. [*Voir* aussi nos 1287, 1310, etc.]

1247. Deux conséquences dérivent de l'effet translatif de propriété du jugement d'expropriation. Tout droit réel qui serait consenti sur l'immeuble par l'ex-propriétaire après le jugement d'expropriation, serait nul comme consenti *a non domino*. A partir du jugement d'expropriation, les risques sont à la charge de l'expropriant que ce jugement a rendu propriétaire, et l'indemnité par lui due doit avoir pour base l'immeuble tel qu'il existait au jour du jugement, nonobstant les changements ultérieurs survenus par cas fortuit ou autrement.

Cet effet translatif a un caractère définitif aussi absolu que celui de tout autre acte translatif de propriété. Il ne serait pas sérieux de prétendre le subordonner aux changements de volonté de la partie expropriante et à l'abandon qu'il lui plairait de faire des bénéfices qui en découlent pour elle. Du jugement d'expropriation une fois rendu résultent des droits acquis, aussi bien au profit de l'exproprié qu'au profit de l'expropriant. Sans doute une

convention peut détruire les effets du jugement; mais elle est entièrement subordonnée à l'adhésion de l'exproprié. Le jugement d'expropriation a fait une attribution de propriété qui ne peut cesser que par le libre et mutuel consentement des parties, opérant une rétrocession de la propriété. Une preuve surabondante des droits définitivement acquis à l'exproprié par l'effet du jugement d'expropriation résulte de l'article 55 § 1 de la loi du 3 mai 1841 portant « que si, dans les six mois du jugement d'expropriation, l'administration ne poursuit pas la fixation de l'indemnité, les parties peuvent exiger qu'il soit procédé à cette fixation ».

En conséquence, une cour d'appel excède ses pouvoirs en rejetant la demande à fin de désignation de jury, sous prétexte que l'expropriant a renoncé à l'expropriation (c. ch. c. 13 fév. 1861, S. 61, 554), et le jury n'a pas le droit de méconnaître les effets de ce jugement en n'accordant d'indemnité que pour la valeur d'une portion d'immeuble, sous prétexte que l'administration n'a pris possession que de cette portion (ch. c. 28 mai 1845, S. 45, 1, 414). Mais c'est à tort que l'on a prétendu (Toulouse, 25 juillet 1846, S. 46, 2, 487) que l'accord des parties serait insuffisant, sauf un nouveau jugement, pour anéantir les effets du jugement d'expropriation.

Toutes ces conséquences du principe de l'effet translatif du jugement d'expropriation sont indépendantes de l'exercice éventuel du droit de préemption réservé à l'exproprié et dont il sera traité plus loin [nos 1264 et 1265].

1248. Malgré son effet translatif immédiat de propriété au profit de l'expropriant, le jugement d'expropriation laisse à l'exproprié le droit de rétention de la possession, et par suite la jouissance de l'immeuble, le droit aux fruits de toute nature, l'exercice des actions possessoires, contre l'expropriant et tout autre, jusqu'au paiement préalable de l'indemnité. L'article 53 de la loi du 3 mai 1841 porte formellement que les « indemnités réglées par le jury seront, préalablement à la prise de possession, acquittées entre les mains des ayants droit ». C'est une garantie

réelle accordée à l'ancien propriétaire exproprié, pour assurer le paiement intégral de sa créance d'indemnité substituée, malgré lui, à son droit de propriété. C'est la mise en œuvre du mot *préalable* de l'article 17 de la Déclaration de 1789 et de l'article 545 du Code civil. [Voir aussi n°s 1226, 1278, 1284, et les exception signalées n°s 1272 à 1275].

On discute la question de savoir si la possession résultant du droit de rétention consacré par ces textes de 1789, 1804 et 1841, et que nous venons de dire utile pour l'exercice des actions possessoires et l'acquisition des fruits, naturels, civils et industriels, l'est également à l'effet d'acquérir la propriété par la prescription. Une distinction, qui ne nous paraît pas avoir été faite, est nécessaire. S'agit-il de prescrire contre l'expropriant ? La réponse doit être négative. L'acquisition de la propriété de l'immeuble exproprié par la prescription est à la fois inconciliable avec le but de l'expropriation, avec le titre appartenant à l'exproprié, de créancier nanti d'un gage immobilier, et avec l'objet du droit de rétention de la possession, consistant à assurer le paiement d'une créance, auquel la loi ajoute même, cumulativement à partir d'une époque déterminée, les intérêts du montant de cette créance (L. 1841, art. 55 § 2 [n° 1262]).

La possession, garantie par le droit de rétention, échappe au contraire à tous ces obstacles légaux au cours de la prescription, si, pour le possesseur, indiqué comme propriétaire par la matrice cadastrale, qui a été exproprié à ce titre et n'était qu'un propriétaire apparent, il s'agit de prescrire contre le véritable propriétaire. Le temps de possession écoulé depuis le jugement d'expropriation, en vertu du droit de rétention, doit, dans ce cas, être ajouté au temps de possession antérieur, pour permettre au détenteur exproprié d'écarter la prétention de l'ancien propriétaire. Il suffit, pour qu'il en soit ainsi, que l'indemnité ne soit payée par l'administration qu'après l'expiration du délai légal pour l'acquisition de la prescription et avant tout acte interruptif. Ces conditions de fait se produiront rarement. Ce n'est toutefois que sous cette réserve qu'il faut dire que la possession garantie par le droit de rétention des textes de 1789, 1804 et 1841, utile

pour l'exercice de la complainte et de la réintégrande, ne l'est pas pour prescrire.

1249. Pour atteindre le but de l'expropriation pour cause d'utilité publique, il ne suffisait pas d'attacher au jugement d'expropriation des effets translatifs de propriété, il fallait en outre y attacher des effets résolutifs de tous les droits réels. « L'administration ne voit que la chose dont elle veut s'emparer, a dit le rapporteur de la Chambre des députés ; il lui importe peu qu'elle appartienne à tel ou tel propriétaire. Il faut donc que l'administration puisse obtenir la propriété et s'y maintenir indépendamment de tous les droits. Mais aussi il est juste que les tiers ne soient pas lésés par cette prise de possession ». Ces paroles sont le commentaire de l'article 18 de la loi de 1841 : « Les actions en résolution, en revendication et toutes autres actions réelles ne pourront arrêter l'expropriation, ni en empêcher l'effet. Le droit des réclamants sera transporté sur le prix et l'immeuble en demeurera affranchi. »

Ainsi l'immeuble passe entre les mains de l'expropriant affranchi des actions en résolution, en revendication et toutes autres actions réelles. Parmi ces dernières sont les actions en nullité ou en rescision. La circonstance que des terrains compris dans l'arrêté de cessibilité seraient l'objet d'une revendication de la part des tiers, ne fait aucun obstacle à ce que le tribunal en prononce l'expropriation, sauf, aux prétendants droit, à faire fixer ultérieurement par le jury l'indemnité éventuelle qui leur reviendrait, dans le cas où ils seraient reconnus propriétaires de ces terrains (c. ch. 21 décembre 1874, *Jonon*). Le jugement d'expropriation et même la décision du jury qui fixe l'indemnité laissent tellement entière la question de propriété antérieure de l'immeuble exproprié, qu'elle peut être jugée ultérieurement même au profit de la partie expropriante (ch. civ. 14 mai 1867, *Prémillieux*).

L'expropriation d'un immeuble a pour effet de résoudre tous les droits dont il peut être grevé. Les servitudes, comme tous autres droits réels, sont atteintes par l'expropriation, sans qu'il soit nécessaire que le jugement en fasse mention expresse (ch. civ.

9 février 1863, 12 mai 1863, *Delcambre*). Le jugement d'expropriation transforme tous les droits réels qui grevaient l'immeuble en droits de créance sur le montant de l'indemnité.

1250. Les créanciers hypothécaires ou privilégiés, régulièrement inscrits avant l'expiration du délai de quinzaine à partir de la transcription du jugement, sont dans ce cas et conservent leur droit de préférence sur l'indemnité d'expropriation. Mais ils perdent le droit de surenchérir, garantie de leur droit de suite. L'article 17 de la loi du 3 mai 1841 lui substitue le droit d'exiger la fixation de l'indemnité par le jury. C'est un droit de suite *sui generis*, seul conciliable avec le but de l'expropriation. Les créanciers hypothécaires ou privilégiés qui n'ont pas pris inscription en temps utile perdent ce caractère. Ils ne peuvent requérir la fixation de l'indemnité par le jury et toute convention sur ce point, intervenue entre l'expropriant et l'exproprié, leur est opposable; ils ont même perdu leur droit de préférence sur le montant de l'indemnité. La loi sur la transcription en matière hypothécaire du 23 mars 1855 n'a pas modifié les règles spéciales au jugement d'expropriation écrites dans la loi du 3 mai 1841, et spécialement son article 17 § 1.

Bien qu'en aucun cas l'administration expropriante ne puisse être dépossédée, ni tenue en vertu d'actes postérieurs au jugement d'expropriation, il résulte des articles 17 à 19 de la loi, que si elle payait l'indemnité d'expropriation aux propriétaires et poursuivait l'exécution des travaux, sans avoir fait transcrire le jugement, comme elle est expressément autorisée à le faire pour toutes les acquisitions dont la valeur ne s'élève pas au-dessus de 500 francs, les créanciers privilégiés et hypothécaires conserveraient indéfiniment le droit de se faire inscrire. Ils ont alors le droit d'exiger que l'indemnité soit fixée par le jury et leur soit distribuée conformément à leur ordre de préférence. L'administration est exposée dans ce cas à payer plusieurs fois la même indemnité.

1251. Le jugement d'expropriation ayant pour objet de mettre

l'immeuble à la libre disposition de l'administration expropriante, dans le but d'utilité publique régulièrement reconnu, il ne suffit pas qu'il purge les droits réels. Il doit à plus forte raison anéantir les droits personnels dont le maintien serait inconciliable avec le but de l'expropriation. Aussi le jugement d'expropriation résout de plein droit tous les baux, tant à l'égard et dans l'intérêt des locataires qu'au profit de l'expropriant, alors même que celui-ci entendrait les maintenir. Par suite du jugement les locataires de l'immeuble exproprié ont le droit de demander une indemnité (c. cass. 10 avril 1862; Paris, quatre arrêts du 11 août 1862; c. cass. 20 juin, 4 juillet et 9 août 1864). Le jugement qui donne acte du consentement du propriétaire à l'expropriation produit les mêmes effets que le jugement d'expropriation. Ainsi que la cession amiable (ch. civ. 2 août 1865, *préfet de la Seine* c. *Fleury et autres*), ce jugement a aussi pour conséquence immédiate et nécessaire de résoudre les baux et d'ouvrir au profit des locataires le droit à une indemnité, pourvu qu'il y ait eu déclaration d'utilité publique, et malgré l'engagement de l'administration de maintenir les baux jusqu'à leur expiration. La cour de cassation a même jugé (22 mars 1870, *ville de Paris*) que le locataire est encore en droit de réclamer l'indemnité d'expropriation, même alors qu'il est resté en possession des lieux loués jusqu'à l'expiration du bail; mais, dans ce cas, il n'est pas facile de voir en quoi peut consister le préjudice, et nous préférons la décision contraire d'un arrêt de la même cour du 17 juin 1867.

1252. Le jugement d'expropriation pour cause d'utilité publique ne produit pas seulement les effets translatifs de la propriété et résolutifs de droits réels et personnels que nous venons de décrire. Il produit aussi des effets dévolutifs de compétence. Ce jugement en effet attribue au jury, à défaut d'entente entre les parties, la connaissance de toute demande d'indemnité pour les dommages résultant de l'exécution des travaux publics qui sont la conséquence, même préalable, de l'expropriation. C'est au jury, à l'exclusion du conseil de préfecture, qu'il appartient de fixer l'indemnité due pour ces dommages, comme pour l'immeuble

exproprié (c. ch. c. 8 juillet 1862, *ville de Bordeaux;* 23 juin 1863, *syndicat de la Mare*). Il en est ainsi même des demandes d'indemnité produites antérieurement à l'expropriation, soit devant le conseil de préfecture (c. d'Ét. 7 décembre 1870, *Varnier*), soit devant le tribunal civil (trib. de Poitiers, 11 juin 1873, *comp. du chem. de fer de Poitiers à Saumur* c. *Guilgault*), au sujet de travaux préparatoires accomplis par l'expropriant ou ses agents sur le même immeuble, avec ou sans autorisation préfectorale, ou lorsque ces travaux excèdent de simples études préalables. L'indemnité qui peut être due de ce chef devient, par l'effet du jugement, l'accessoire de l'indemnité d'expropriation, qu'il appartient au jury seul de fixer en cas de contestation.

A cette compétence exclusive du jury pour apprécier les dommages accessoires résultant, non seulement de l'expropriation, mais même des travaux en vue desquels l'expropriation a lieu, une condition s'impose. C'est qu'il s'agisse d'un dommage causé à une partie du terrain exproprié. S'il s'agit d'un dommage causé par suite de fouilles effectuées sur une partie du terrain autre que celle expropriée, il est évident que l'effet dévolutif de compétence du jugement d'expropriation ne saurait se produire (c. ch. c. 23 juin 1863, *préfet de la Loire*; 11 avril 1870, *Lamblin*).

La jurisprudence de la cour de cassation, au cas d'absence d'acte administratif, applique donc la même règle que le conseil d'État au cas d'exercice régulier de la servitude justifiant la compétence du conseil de préfecture. La loi du 29 décembre 1892 sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics [n°s 591 à 593, 598] ne modifie pas à ce point de vue les règles de compétence. Toutefois il faut réserver, dans tous les cas prévus par l'article 16 de cette loi, la compétence du tribunal de police correctionnelle, empruntée par elle, avec d'importantes différences, à l'article 144 du Code forestier.

Les matériaux dont l'extraction est autorisée ne peuvent, sans le consentement écrit du propriétaire, être employés soit à l'exécution de travaux privés, soit à l'exécution de travaux publics autres que ceux en vue desquels l'autorisation a été accordée. En cas d'infraction, le contrevenant paye la valeur des matériaux extraits et est puni correctionnellement d'une amende qui sera fixée ainsi qu'il suit : par charretée ou tombereau, de 10 à

30 francs par chaque bête attelée; par charge de bête de somme, de 5 à 15 francs; par charge d'homme, de 2 à 6 francs. Les mêmes peines seront applicables au cas où l'extraction n'aurait pas été précédée de l'autorisation administrative. Il pourra être fait application de l'article 463 du Code pénal (L. 29 décembre 1892 *sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics*, art. 16).

1253. 4° *Règlement de l'indemnité* (L. 1841, titre IV, art. 51 et 52). Après l'expropriation prononcée il faut faire régler l'indemnité; c'est l'objet du titre IV de la loi du 3 mai 1841. Pour arriver à ce règlement, l'expropriant doit signifier ses offres aux divers ayants droit (art. 21 et 23). Ces ayants droit ou indemnitaires se divisent en trois classes.

1° Les propriétaires connus de l'administration par leur inscription sur la matrice cadastrale. Les notifications du jugement, des offres, de la liste du jury, de la citation, sont régulièrement faites, après leur décès, à leur ancien domicile ou au maire, si ce décès n'a pas été notifié à l'expropriant (c. ch. c. 4 juillet 1860; 10 mai 1875, *Flipo*). L'administration ne connaît que le propriétaire apparent d'après la matrice cadastrale; d'ailleurs la comparution devant le jury sans réserve couvrira toute irrégularité. Lorsque l'immeuble exproprié appartient indivisément à plusieurs copropriétaires inscrits à la matrice cadastrale et au plan parcellaire, et que le jugement prononçant l'expropriation a été notifié à chacun d'eux, il ne peut être régulièrement procédé au règlement de l'indemnité et à l'envoi en possession, qui est indivisible, qu'autant que tous les copropriétaires inscrits ont été, par une notification faite à chacun d'eux, mis en demeure de délibérer sur les offres de l'expropriant, et, à défaut de règlement amiable, appelés devant le jury d'expropriation par une citation notifiée à chacun d'eux. De sorte que, si l'un des copropriétaires expropriés n'a reçu ni notification d'offres, ni assignation à comparaître devant le jury qui a procédé en son absence, la décision du jury et l'ordonnance d'envoi en possession sont nulles pour le tout, à l'égard des communistes mis en cause et à l'égard de celui non cité (ch. c. 26 novembre 1862).

2° Les usufruitiers, usagers, titulaires de servitudes consenties

par le propriétaire ou avec son intervention dans l'acte, fermiers et locataires, quoique leur bail n'ait pas acquis date certaine, lorsqu'il résulte des circonstances qu'il a été passé de bonne foi et sans fraude (c. cass. 17 avril 1861, contraire à un précédent arrêt du 2 février 1847). Le propriétaire, à peine d'être chargé de leur indemnité, doit les faire connaître à l'expropriant, qui alors leur notifie ses offres. Cette disposition de l'article 21 § 1 de la loi du 3 mai 1841 a été imitée, au cas d'occupation temporaire, par l'article 11 de la loi du 29 décembre 1892. La doctrine et la jurisprudence reconnaissent aux indemnitaires de cette catégorie le droit de se présenter eux-mêmes, dans le même délai de huitaine à partir de la notification du jugement, s'ils craignent de n'être pas dénoncés en temps utile par le propriétaire exproprié, et préfèrent la juridiction du jury, plus facile aux fortes indemnités, à celle du tribunal civil, et une créance sur l'administration à une créance sur l'exproprié.

3° Les autres intéressés, tels que les sous-locataires, le véritable propriétaire non inscrit à la matrice des rôles, les titulaires d'actions en revendication, en résolution, en nullité, en rescision, les titulaires de servitudes non consenties par le propriétaire ou avec son intervention dans l'acte, doivent se faire connaître dans le même délai.

A défaut d'acceptation expresse des offres de l'expropriant par l'indemnitaire, qui fait alors connaître le montant de sa demande, dans la quinzaine de la notification des offres (art. 24) ou dans le mois pour les incapables du droit civil et pour les personnes morales (art. 25 et 26 [n° 1263], le chiffre de l'indemnité est réglé judiciairement par un jury spécial.

1254. Avant d'exposer les règles relatives à l'institution du jury, il faut dire qui a le droit d'arrêter et de notifier les offres dont il vient d'être parlé, et sur lesquelles, en cas de refus de l'indemnitaire, il sera statué par le jury spécial. A ce point de vue, la loi sur l'expropriation doit être combinée avec les lois d'administration départementale et communale. Par suite, les offres devront être arrêtées et signifiées par le préfet, s'il s'agit de

travaux nationaux ou départementaux, et par le maire, s'il s'agit de travaux communaux (ch. civ. 12 mai 1858, *Desgrées et Raud* c. *ville de Vannes*), à moins que la nullité des offres indûment faites dans ce dernier cas par le préfet n'ait été couverte par l'acquiescement des parties (ch. civ. 23 décembre 1861, *Billat;* 4 août 1862, *de Sieyès;* 14 août 1867, *Guffroy-Meunier* c. *ville de Lille*). La cour de cassation se refuse aussi à prononcer la nullité, s'il résulte des circonstances du procès que c'est d'accord avec l'administration municipale que les offres ont été faites par le préfet (ch. civ. 31 juillet 1860, *Arnaud* c. *ville de Lons-le-Saulnier*) ; et lorsque le préfet, en matière d'expropriation pour la construction de chemins vicinaux d'intérêt commun, n'a fait les offres que sur le refus du maire et de tous les membres du conseil municipal d'y procéder, et par application de l'article 15 de la loi du 18 juillet 1837 (ch. civ. 4 mars 1868, *Devaux*). Cet arrêt, plus juridique que le précédent, confirme le droit exclusif du maire d'arrêter et de notifier les offres communales.

Ce que la cour de cassation décide ainsi relativement au droit du maire de fixer et faire notifier les offres, et ce qui, de l'aveu de tous, s'applique au droit exclusif du maire d'ester devant le jury, nous paraît, lorsqu'il s'agit d'exportation communale, devoir être également décidé en ce qui concerne : 1° le droit de transmettre directement les pièces au procureur à l'effet de requérir l'expropriation des immeubles compris dans l'arrêté de cessibilité (art. 13 *in fine*); 2° la notification du jugement d'expropriation (art. 15); 3° le droit de requérir la nomination du jury (art. 30); 4° celui de se concerter avec le magistrat directeur pour indiquer le jour et le lieu de la réunion (art. 31); 5° celui de convoquer les parties (art. 28); 6° celui de convoquer les jurés (art. 31).

Tous ces actes constituent *le droit de poursuite*. Or le droit de poursuite, à partir de l'arrêté de cessibilité, appartient, suivant nous, d'une manière exclusive, au maire pour la commune expropriante, comme au préfet pour l'État ou le département expropriants. Loin d'y répugner, la loi du 3 mai 1841, qui emploie

généralement ce mot *l'administration* comme synonyme de *la partie expropriante*, maintient implicitement en cette matière les lois de l'administration communale, lorqu'elle exige dans l'article 20 que l'exproprié notifie son pourvoi en cassation « au préfet ou au maire, *selon la nature des travaux* ». La théorie contraire nous paraît constituer une exagération de centralisation, en dehors du texte de la loi, et aussi contraire à son esprit qu'aux véritables intérêts de l'expropriant et des expropriés.

Toutefois, la jurisprudence de la cour de cassation, dans son état actuel, distingue entre les diverses parties du droit de poursuite. Elle n'a consacré le droit exclusif du maire que relativement à la détermination, à la notification des offres et au droit de suivre l'instance devant le jury. Mais sur le 1er des autres points, elle paraît admettre le droit exclusif du préfet dans toutes les expropriations (ch. civ. 27 décembre 1865, *Devaux* c. *préfet de la Charente*). Sur le 4e point, cet arrêt, heureusement contredit par un arrêt en sens contraire du 20 novembre 1854 (Dalloz, 54, 5, 343), semblerait réserver au préfet un droit privatif entièrement contraire au but de la loi, et sur les 3e, 5e et 6e points elle admet le droit du maire, mais sans exclure celui du préfet ou du sous-préfet dans les expropriations communales (ch. civ. deux arrêts du 6 avril 1859, *Cario* c. *ville de Vannes*), avec ce complément nécessaire que si aucune convocation n'a été adressée au maire la décision du jury est nulle (ch. civ. 17 décembre 1867, *com. de Salles* c. *Tymebau*).

En vertu de l'article 63 de la loi de 1841, reproduisant le texte de 1833, le droit de poursuite passe de plein droit aux concessionnaires (c. cass. 6 janv. 1836; 29 août 1854, *d'Auger* c. *chem. de fer de Strasbourg*; 20 novembre 1854, *Masteaux* c. *chem. de fer de l'Est*), sauf acquiescement aux actes faits par le préfet (ch. civ. 31 mai 1865, *Granger*), du moment où le décret d'autorisation est devenu exécutoire par la remise régulière d'une ampliation (c. cass. 24 avril 1855, *Falcoux* c. *ville de Lyon*). Il en est de même au profit d'une commune subrogée aux droits de l'État pour l'exécution d'une entreprise (ch. civ. 26 août 1867, *Dupont* c. *ville de Nantes*).

La loi du 21 juin 1865 (art. 18) ayant admis les associations syndicales autorisées au bénéfice de l'expropriation pour cause d'utilité publique, il est difficile de leur refuser le droit de poursuite appartenant aux expropriants.

1255. Le jury chargé, à défaut d'acceptation des offres, de fixer les indemnités, procède sous la direction du magistrat directeur du jury, désigné par le jugement d'expropriation. Sous la législation de l'an VIII et de 1807, cette attribution était confiée aux conseils de préfecture ; sous celle de 1810, aux tribunaux judiciaires. Le jury, formé de citoyens à la fois propriétaires et contribuables, est une création de la loi de 1833, conservée par celle de 1841. Il est composé de douze jurés, mais il peut statuer à neuf. Une liste de trente-six à soixante-douze personnes (art. 29) est dressée chaque année, pour chaque arrondissement, par le conseil général. A Lyon la liste contient deux cents noms, d'après une loi du 22 juin 1854, et à Paris, pour tout le département de la Seine, six cents noms). Ces dispositions sont d'ordre public, et il y aurait nullité de toute décision d'un jury choisi sur une liste contenant plus (ch. civ. 23 janvier 1861) ou moins de noms. Une loi du 3 juillet 1880 a modifié l'article 29 de la loi du 3 mai 1841 en ce sens que le nombre des personnes à porter par le conseil général sur la liste annuelle « peut, lorsque des circonstances « exceptionnelles l'exigent, être augmenté par des décrets rendus « en conseil d'État, sans pouvoir dépasser 144 ».

Sur la liste annuelle, la 1re chambre de la cour d'appel dans les départements où siège une cour, et, dans les autres, la 1re chambre du tribunal du chef-lieu judiciaire, *choisit* seize jurés titulaires et quatre jurés supplémentaires. Le jury de jugement est composé des douze premiers jurés présents et non récusés, aucun juré supplémentaire ne pouvant être appelé à siéger tant qu'il se trouve douze jurés titulaires présents, non dispensés ni récusés (ch. civ. 25 février 1774), et la nullité n'est couverte ni par la comparution ni par le silence des parties (ch. civ. 31 décembre 1867, *Reid*); l'exproprié et l'expropriant peuvent exercer chacun deux récusations péremptoires. Le magistrat directeur statue sur les causes

de dispenses, mais dans les limites restreintes que nous indiquons plus loin [n° 1257]. Contrairement aux règles de formation du jury criminel, il n'y a aucun tirage au sort pour composer la liste de session et le jury de jugement. Le choix des jurés appartient exclusivement aux autorités administratives et judiciaires ci-dessus indiquées. La loi n'admet aucune autre immixtion directe ou indirecte dans la formation de la liste de jugement, sauf le cas d'insuffisance, résultant forcément des circonstances seules, prévu par l'article 33 *in fine*.

D'après la jurisprudence constante de la cour de cassation (ch. civ. 22 décembre 1869, *Corneille* ; 11 février 1873, *Thomas* ; 6 mai 1878, *Daliphart*), lorsque, après la désignation des jurés par la cour ou par le tribunal, le conseil général a dressé une nouvelle liste du jury, les jurés primitivement nommés deviennent incompétents, et ne peuvent pas valablement statuer sur les indemnités, à moins que leurs opérations ne soient déjà commencées lors du renouvellement de la liste (art. 45).

1256. Le jury prête serment de remplir ses fonctions avec impartialité (art. 36). Il s'éclaire par la production des plans parcellaires et du tableau des offres et des demandes, par son transport facultatif sur les lieux après prestation de serment (ch. civ. 30 mai 1864 ; 25 mai 1864, *Boutan*), par l'audition de toute personne pouvant lui donner des renseignements et surtout la discussion publique par les parties elles-mêmes, leurs avocats ou leurs fondés de pouvoir. Cette procédure a fait ses preuves d'insuffisance et de dangers, avec une juridiction civile improvisée, facile aux entraînements, et dont la religion est parfois exposée aux pires audaces et aux fraudes les plus coupables. En traitant des réformes proposées à l'institution du jury d'expropriation [n^os 1268 à 1270], nous verrons que c'est un des points sur lesquels il y a lieu, tant par des mesures sévèrement répressives de la fraude, que par des expertises préventives, de compléter la loi du 3 mai 1841.

Le jury délibère sans désemparer (art. 38) ; il ne peut entendre les parties, ensemble ou séparément, même en la chambre du

conseil, à huis clos et hors la présence du magistrat directeur du jury (ch. civ. 6 janvier 1874), non plus que les avocats des parties (ch. civ. 13 août 1866, *ville de Pau*), ni même le magistrat directeur pour le charger de demander à l'une des parties des éclaircissements ou documents nouveaux (ch. civ. 1er juin 1869, *Blondeau*), et le président du jury ne peut non plus rentrer pendant la délibération dans la salle d'audience pour demander des renseignements aux parties (ch. civ. 29 juillet 1862, *Girard*).

Les affaires sont discutées séparément, à moins que l'administration et les indemnitaires n'aient consenti à la jonction des affaires pour être jugées par un seul et même jury, dont le serment, prêté avant la discussion de la première affaire, s'applique alors à toutes les autres (ch. civ. 2 décembre 1863 ; 12 janvier 1864, *Soubiran*). Mais toutes les indemnités dues relativement à la même parcelle doivent toujours être fixées par le même jury au profit des propriétaires, locataires ou fermiers, et tous autres ayants droit. C'est la même affaire réunissant les divers ayants droit par rapport au même immeuble. Le jury statue sur les questions qui lui sont posées par le magistrat directeur.

Dans aucun cas, et sous aucun prétexte, deux jurys constitués pour statuer sur des affaires différentes, alors même que les immeubles seraient contigus, ne peuvent se réunir et délibérer ensemble même sur une mesure d'instruction quelle qu'elle soit, telle que le transport sur les parcelles expropriées. La nullité résultant de l'acte accompli en commun entache les décisions à intervenir, sans pouvoir être couverte par le silence des parties, leur assistance sur le terrain, ni leur comparution ultérieure devant le jury sans protestation ni réserve (c. ch. c. 5 avril 1885, *Roumy c. préfet de la Dordogne*).

1257. Les fonctions du magistrat directeur du jury sont circonscrites dans les limites fixées par les articles 31, 32, 33, 34, 37, 38 et 41 de la loi du 3 mai 1841 ; il en résulte que ces pouvoirs sont limitativement déterminés, tant au point de vue de la constitution du jury, comme nous l'avons déjà dit [no 1255], qu'au point de vue de la direction des débats.

En ce qui concerne la constitution du jury, le magistrat directeur du jury n'a aussi que des pouvoirs très limités. L'article 32 § 3 de la loi de 1841 ne lui confère que le droit de statuer sur les causes *d'empêchement*, simples questions de fait, proposées par les jurés. La loi lui interdit de statuer sur les questions de droit, à moins qu'elles ne dérivent de causes « d'*exclusions* ou *incom-* « *patibilités* survenues depuis que la liste de session a été arrê- « tée par le tribunal ou la cour ». C'est ainsi qu'un magistrat directeur commettrait un grave abus de pouvoir s'il rayait des jurés, même sur leur demande, de la liste de session, par le seul motif, par exemple, qu'ils seraient, bien que depuis une époque antérieure au jugement ou à l'arrêt ayant dressé la liste, suppléants de justice de paix. Il pourrait rendre inévitable le choix par lui-même d'autres jurés sur la liste de session aux termes de l'article 33. Ce serait en réalité réviser la liste, la transformer, et réformer l'œuvre du tribunal ou de la cour. Nul excès de pouvoir ne saurait être plus flagrant.

Au point de vue de la direction des débats, le magistrat directeur du jury n'a le droit de faire cesser les plaidoiries pour prononcer la clôture des débats, qu'autant que les jurés lui déclarent être suffisamment instruits pour pouvoir juger. Dans ce même ordre d'idées, la cour de cassation a jugé (18 décembre 1861, S. 1862, 1, 434) que le magistrat directeur du jury ne peut, sans excès de pouvoir, interrompre l'avocat dans sa plaidoirie par des observations exprimant son opinion personnelle sur l'affaire, et que, dans ce cas, il y a lieu de casser la décision rendue.

Un arrêt du 25 mars 1873 (ch. civ. *préfet de l'Aveyron* c. *Saudier et soixante-sept autres propriétaires expropriés* pour la construction du chemin de fer de Rodez à Milhau) a aussi jugé, en cassant ces 68 décisions du jury, que le magistrat directeur d'un jury d'expropriation n'avait pas le droit, après avoir prononcé la clôture des débats, d'adresser au jury une allocution ou instruction portant que, pour la fixation des indemnités, « il devait tenir « compte de tout ce qui peut être pour les propriétaires une cause « de préjudice ». Une telle allocution est illégale et de nature à induire le jury en erreur, en ce qu'elle exclut la distinction entre

les dommages directs et certains, d'une part, et, d'autre part, les dommages incertains ou indirects. Elle constitue, de la part du magistrat directeur, un excès de pouvoir, et doit entraîner l'annulation des décisions intervenues. Il en est surtout ainsi lorsque en fait, devant le jury, des dommages indirects ou incertains et éventuels ont été compris dans les causes d'indemnités réclamées.

1258. Aux termes de l'article 38 §§ 2 et 3 de la loi de 1841, la décision du jury est prise à la majorité des voix; en cas de partage, la voix du président du jury est prépondérante. Aux termes de l'article 39 § 5, « l'indemnité allouée par le jury ne peut, en « aucun cas, être inférieure aux offres de l'administration, ni « supérieure à la demande de la partie intéressée ». D'où suit que le jury, libre de se mouvoir entre ces deux limites, peut accorder soit toute la demande, soit l'offre seule, quelles qu'elles soient, cette dernière fût-elle de 1 franc (ch. civ. 1er juin 1864), et que lorsque l'exproprié n'a formé aucune demande, le jury ne peut lui allouer une indemnité supérieure aux offres (ch. civ. 15 mai 1876; 4 février 1874). Il peut aussi fixer une seule indemnité pour plusieurs causes concernant la même personne agissant en la même qualité, bien que l'indemnitaire en ait fait des chefs distincts de demande (ch. civ. 16 décembre 1861; 28 mai 1861; 11 février 1863; 17 décembre 1872, *Nerlaquet;* 3 mars 1886, *Péconnet* c. *préfet de la Haute-Vienne*). Mais il ne peut allouer d'indemnité pour un dommage futur et incertain (ch. civ. 6 janvier 1862, *Brèget*; 3 mars 1863, *Raboin*; 4 mai 1868, *Sarrazin*; 19 juillet 1870, *syndicat de la Loue*), ni à raison d'immeubles ou de portions d'immeubles non compris dans le jugement d'expropriation, alors que l'extension de l'expropriation n'a pas été formellement acceptée par l'exproprié (ch. civ. 9 février 1874). Il faudrait également le consentement des deux parties pour restreindre l'effet du jugement d'expropriation et permettre au jury de statuer en conséquence (ch. civ. 23 décembre 1851, *Ricard*; 7 juillet 1868, *com. de Montrichard*), ou même pour renoncer au jugement d'expropriation dont le bénéfice est acquis à l'exproprié (ch. civ. 13 février 1861, *Gallet*).

1259. Les autres règles que le jury d'expropriation doit suivre sont écrites dans les articles suivants : article 51, qui commande au jury de tenir compte de la plus-value du restant de la propriété, déjà expliqué [nos 791 et 834]; — article 52, qui défend au jury de tenir compte de constructions, plantations ou améliorations qui auraient été faites en vue d'obtenir une indemnité plus élevée, et qu'il convient de rapprocher non seulement de l'article 15 de la loi du 29 décembre 1892 qui l'a reproduit [no 591], mais aussi de deux articles du Code civil, 599 au titre de l'usufruit et 2133 au titre des privilèges et hypothèques ; — article 48, qui déclare le jury juge de la sincérité des titres et de l'effet des actes de nature à modifier l'évaluation de l'indemnité ; — et articles 49 et 39 § 4, qui réservent aux tribunaux l'appréciation des questions relatives au droit à indemnité, en appelant seulement le jury à statuer par voie de fixation d'indemnité éventuelle ou alternative.

Sauf l'application de ces derniers articles, l'indemnité doit toujours être fixée d'une façon certaine, et uniquement en une somme d'argent (c. cass. 16 avril, 23 juin, 21 juillet, 29 juillet, 31 août 1862; 18 février 1867, *Grand*), de manière à ne pouvoir donner lieu à un procès ultérieur. Ainsi l'indemnité ne peut être fixée à tant par mètre, d'après le résultat d'un mesurage ultérieur, que si les parties y consentent expressément, même alors qu'il y a contestation entre elles sur la contenance du terrain exproprié (ch. civ. 17 décembre 1872); et, par le même motif, le jury ne peut allouer, pour partie de l'indemnité, des travaux à effectuer (ch. civ. 19 mars 1872, *Grange*; 7 janvier 1874, *Grillet*), une cession de terrain ou de matériaux, ou des récoltes, ou des bois, etc., que si l'exproprié y consent formellement.

Le jury statue souverainement, sans appel, sauf pourvoi en cassation pour violation des articles de la loi désignés limitativement par l'article 42. Ce pourvoi doit être formé dans le délai de quinze jours à partir du jour de la décision du jury.

1260. Si cependant il fallait plus tard interpréter la décision du jury, cette interprétation devrait être demandée au tribunal

civil de l'arrondissement (C. d'Ét. 13 janvier 1865, *Gonsand*; 9 février 1865, *ville de Nevers*; 22 février 1866, *chem. de fer de Lyon*; 28 mars 1866, *chem. de fer de l'Est*; c. ch. req. 12 juillet 1863, *Laburthe*). L'autorité judiciaire est aussi la seule juridiction compétente pour statuer, lorsque des particuliers ont traité à l'amiable avec l'expropriant, soit de la cession de leur propriété en vertu de la loi d'expropriation pour cause d'utilité publique, soit de la fixation du prix, soit de l'un et l'autre point. Ces traités, même alors qu'ils ont été passés dans la forme administrative, ne rentrent pas dans le cercle d'application des lois qui ont soustrait certaines conventions au droit commun des contrats [nº 421], dont l'interprétation et l'exécution appartiennent à l'autorité judiciaire (C. d'Ét. 19 juillet 1855, *Reullon*; 30 août 1871, *Marestang*; 1er août 1873, *Abadie*).

1261. 5º *Paiement de l'indemnité* (Loi du 3 mai 1841, titre V, art. 53 à 55).

La décision du jury, signée des membres qui y ont concouru, est immédiatement rendue exécutoire par une ordonnance du magistrat directeur, qui statue sur les dépens et envoie l'administration en possession, à charge par elle d'effectuer le paiement préalable de l'indemnité. La décision du jury et l'ordonnance d'*exequatur* du magistrat acquièrent l'autorité de la chose jugée, si, dans un délai de quinze jours de leur date, elles ne sont pas l'objet d'un pourvoi en cassation devant la chambre civile ; ce pourvoi ne peut être formé que pour les violations de formes déterminées par l'article 52. Si la cour casse, elle renvoie devant un nouveau jury du même arrondissement ou devant le jury d'un arrondissement voisin. L'article 53 dispose : « Les indemnités réglées par le jury seront, préalablement à la prise de possession, acquittées entre les mains des ayants droit ; s'ils se refusent à les recevoir, la prise de possession aura lieu après offres réelles et consignations ». La portée de cet article a été ci-dessus indiquée [nº 1248 ; *voir aussi* nº 1275].

L'ensemble des dispositions que nous venons d'étudier justifient surabondamment cette vérité, déjà formulée dans notre

tome II, consacré aux *Tribunaux administratifs* [n° 843], que le jury d'expropriation pour cause d'utilité publique est une juridiction judiciaire, dirigée par un magistrat de l'ordre judiciaire, dont l'ordonnance est nécessaire à l'exécution de celle du jury, l'une et l'autre déférées à la cour de cassation.

1262. 6° *Dispositions diverses* (L. 1841, t. VI, art. 56 à 64).

Aux principales dispositions du titre VI de la loi du 3 mai 1841, nous ajouterons dans cette sixième partie de notre étude sur cette loi [nos 1262 à 1267], l'explication de quelques autres dispositions éparses dans les diverses parties de la loi, et qui gagnent à être rapprochées, soit les unes des autres, soit d'autres dispositions législatives ou réglementaires.

Les articles 14 § 2 et 55 protègent les expropriés contre les retards de l'expropriant à tous les moments de la procédure. Si, dans l'année de l'arrêté de cessibilité, l'administration n'a pas poursuivi l'expropriation, tout propriétaire de terrain compris audit arrêté peut présenter requête au tribunal, pour faire prononcer le jugement d'expropriation. Six mois après ce jugement, si l'administration n'a pas poursuivi la fixation de l'indemnité, les parties peuvent requérir la convocation du jury. Enfin six mois après ladite fixation, à défaut de paiement de l'indemnité dans ce délai, l'exproprié aura droit cumulativement à la possession de son immeuble, par l'exercice du droit de rétention, et aux intérêts à 5 0/0 de l'indemnité d'expropriation. Ces intérêts courent de plein droit à l'expiration de ce délai, aux termes de l'article 55 § 2. Toute autre mise en demeure serait donc inutile et frustratoire, après comme avant l'expiration des six mois, car elle serait impuissante à réduire un délai qui peut être nécessaire à l'administration et que la loi a voulu lui accorder sans intérêts, répudiant en cette matière spéciale le § 3 de l'article 1632 du Code civil.

1263. A un autre point de vue, il faut signaler les articles 13, 25 et 26, relatifs aux incapables du droit civil, et aux établissements publics, aux communes, aux départements, à l'État, pro-

priétaires de parcelles comprises dans les plans soumis aux enquêtes.

Les §§ 1, 2 et 3 de l'article 13 et l'article 25 de la loi de 1841, en progrès sur celle de 1833, pour rendre les conventions amiables plus faciles et plus fréquentes, diminuent les obstacles légaux à l'aliénation et à la fixation du prix des biens des mineurs, des interdits, des absents, des femmes dotales, des titulaires de majorats. Leurs représentants légaux peuvent traiter, après autorisation du tribunal donnée sur simple requête, le ministère public entendu. Le § 4 de l'article 13 et l'article 26 permettent ces traités aux préfets, maires et autres administrateurs, au nom des départements, des communes et des établissements publics, en vertu des délibérations des conseils locaux dans les conditions du droit commun. Le § 5 de l'article 13 et le même article 26, comblant une autre lacune de la loi de 1833, ont obéi à la même pensée sage et prudente, en facilitant la manifestation du consentement de l'État à l'aliénation des immeubles de son domaine compris dans le tracé d'une voie de communication ou de tout autre travail d'utilité publique, et en déléguant au ministre des finances le droit de donner lui-même ce consentement par voie de concession des terrains demandés, et d'acceptation du prix offert. Ce droit a été transmis dans certains cas aux préfets par le décret-loi du 25 mars 1852 (art. 3, tabl. C 5°), et la loi du 1er juin 1864 [1] a laissé ces textes sans modifications.

1264. Les articles 60, 61 et 62 organisent au profit de l'ancien propriétaire le droit de *préemption* ou de *rédemption*, ou de *rétrocession*, à l'aide duquel il pourra reprendre son terrain exproprié pour cause d'utilité publique, s'il ne reçoit pas cette destination [2]. Non consacré par la loi du 8 mars 1810 qui gardait le silence à cet égard, le droit de préemption fut une innovation de la loi du 7 juillet 1833, à laquelle la loi du 3 mai 1841, sans

[1-2] *Voir aussi* notre *Traité des ventes domaniales*, p. 128, la section intitulée : « Terrains domaniaux expropriés, concédés et rétrocédés, d'après « la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique « combinée avec la loi du 1er juin 1864 sur les ventes domaniales ».

[illegible] exerçant [illegible] catégorie qu'il ap- [illegible]

[illegible] constitue par [illegible] en vertu du juge- [illegible] par voie de concession [illegible] par des textes de toute auto- [illegible] conseil général, ou du conseil [illegible] pendant un temps très [illegible] du droit de préemption [illegible] 1857, l'État c. Domon). [illegible] res, c'est-à-dire leurs héritiers, lé- [illegible] également autorisés, par l'article [illegible]

[illegible] point de savoir à qui appartient [illegible] judiciaire est seule compétente [illegible] juillet 1863; 26 juin 1869, Videau; [illegible] toutes les autres questions que ces textes [illegible] por[illegible] domain[illegible] sujet [illegible] parties doivent [illegible]

cass. 8 janvier 1861 et les arrêts ci-dessous cités) ». Des difficultés de cette nature peuvent s'élever, au cas de vente de la portion restante d'un immeuble en partie exproprié, entre l'acquéreur de cette parcelle et l'ancien propriétaire, dans le silence, sur ce point, du contrat de vente entre eux intervenu. Le droit de préemption n'est attaché dans aucun cas à la possession d'une partie quelconque de l'immeuble, puisqu'il s'applique au cas d'expropriation totale, comme au cas d'expropriation partielle. Il appartient uniquement à la qualité d'ex-propriétaire exproprié. L'ancien propriétaire a seul droit à la reprise de l'immeuble exproprié sur lui, partiellement ou en totalité. Lui vivant, il ne peut avoir d'ayant droit pour l'exercice du droit de préemption qu'autant qu'il l'a formellement transmis (Bourges, 11 février 1840; c. cass. 29 mars 1842; 2 mai 1860; 12 juin 1865; 29 mai 1867, *Delair*).

L'application des articles 60 et 61 de la loi du 3 mai 1841 soulève des difficultés d'une autre nature. D'après certains arrêts (c. cass. 28 décembre 1852; 9 décembre 1861; Agen, 10 décembre 1865, *Valet*), un avis de l'administration faisant connaître les terrains à rétrocéder est indispensable à l'ouverture du droit de préemption. Un arrêt de la cour de Paris (29 avril 1865 [illegible] dit, au contraire, que la faculté de demander la remise des terrains « est générale, absolue, qu'elle n'est soumise à [illegible] « triction, et peut s'exercer du moment qu'il est [illegible] « terrain exproprié ne reçoit pas sa destination [illegible] « besoin de recourir à l'administration pour [illegible] « ce changement de destination »; et la [illegible] la même affaire ([illegible] 1867, S. 67, [illegible] la question de [illegible] est attaché [illegible] relevée par l'a[illegible] mettre [illegible] rétrocé[illegible]

Le [illegible]

6 mars 1872, *Jaume*; 29 juin 1877). Ces arrêtés, ministériels et autres, sont soumis à la règle générale du recours au conseil d'État pour excès de pouvoir.

Le plus souvent sans doute, en l'absence d'un avis officiel publié par l'administration conformément à l'article 61, il faudra recourir à l'administration compétente pour dire si un travail public doit être ou non exécuté. Mais il n'en est pas moins certain, conformément aux arrêts ci-dessus de 1865 et 1867 et à diverses décisions du conseil d'État (c. d'Ét. 24 juin 1868; 19 novembre 1868; 26 juin 1869), que l'autorité judiciaire a qualité pour constater la matérialité des faits acquis en cette matière. Sans subordonner l'exercice de l'action en rétrocession à l'avis de l'administration, la loi l'autorise dès qu'il résulte formellement d'une déclaration ou d'un fait de l'administration expropriante, ou d'un cas de force majeure, qu'elle ne veut ou ne peut employer le terrain exproprié à la destination d'utilité publique, spécialement prévue par l'acte déclaratif de l'utilité publique en vertu duquel avait eu lieu l'expropriation. Dans ce cas, l'autorité judiciaire est compétente pour statuer sur la demande, aussi bien que dans le cas où l'avis ou la déclaration de l'administration sont rapportés.

1265. Les formes de ce contrat de rétrocession sont déterminées, en ce qui concerne l'État, par une ordonnance royale du 22 mars 1835, toujours en vigueur, rendue pour régler le mode d'application des articles 60, 61 et 62 de la loi du 7 juillet 1833, transportés à peu près dans les mêmes termes dans la loi du 3 mai 1841. Nous réunissons ici les dispositions de la loi et celles du règlement d'exécution.

Si les terrains acquis pour des travaux d'utilité publique ne reçoivent pas cette destination, les anciens propriétaires ou leurs ayants droit peuvent en demander la remise. Le prix des terrains rétrocédés est fixé à l'amiable, et s'il n'y a pas accord, par le jury, dans les formes ci-dessus prescrites. La fixation par le jury ne peut, en aucun cas, excéder la somme moyennant laquelle les terrains ont été acquis (L. 3 mai 1841, *sur l'expropriation pour cause d'utilité publique*, art. 60). — Un avis, publié de la manière indiquée en l'article 6, fait connaître les terrains que l'administration est dans le cas de revendre. Dans les trois mois de cette publication, les

anciens propriétaires qui veulent réacquérir la propriété desdits terrains sont tenus de le déclarer; et, dans le mois de la fixation du prix, soit amiable, soit judiciaire, ils doivent passer le contrat de rachat et payer le prix; le tout à peine de déchéance du privilège que leur accorde l'article précédent (art. 61). — Les dispositions des articles 60 et 61 ne sont pas applicables aux terrains qui auront été acquis sur la réquisition du propriétaire, en vertu de l'article 50 et qui resteraient disponibles après l'exécution des travaux (art. 62).

Les terrains ou portions de terrains acquis pour des travaux d'utilité publique, et qui n'auraient pas reçu ou ne recevraient pas cette destination, seront remis à l'administration des domaines pour être rétrocédés, s'il y a lieu, aux anciens propriétaires ou à leurs ayants droit, conformément aux articles 60 et 61 de la loi du 7 juillet 1833. Le contrat de rétrocession sera passé devant le préfet du département ou devant le sous-préfet, sur délégation du préfet, en présence et avec le concours d'un préposé de l'administration des domaines, et d'un agent du ministère pour le compte duquel l'acquisition des terrains avait été faite. Le prix de la rétrocession sera versé dans les caisses du domaine (Ordonnance royale du 22 mars 1835, art. 1). — Si les anciens propriétaires ou leurs ayants droit encourent la déchéance du privilège qui leur est accordé par les articles 60 et 61 de la loi du 7 juillet, les terrains ou portions de terrains seront aliénés dans la forme tracée pour l'aliénation des biens de l'État, à la diligence de l'administration des domaines (art. 2).

1266. Dans un dernier ordre d'idées, il faut remarquer l'importante disposition de l'article 50 relatif au cas d'expropriation partielle et au droit du propriétaire de requérir l'emprise totale de son immeuble. Le § 1 de cet article, conférant le droit absolu de requérir l'emprise de tout bâtiment partiellement exproprié, n'est équitable et rationnel qu'autant que l'expropriation partielle rend la partie restante de l'immeuble impropre à remplir sa destination antérieure. Il ne saurait y avoir lieu d'appliquer cette disposition exorbitante au propriétaire exproprié dans les profondeurs du sous-sol ou tréfonds sans atteinte aux bâtiments (ch. civ. 1er août 1866, *Delamarre*), et l'autorité judiciaire, à l'exclusion de l'autorité administrative, est seule compétente pour statuer sur cette question (Trib. des confl. 13 février 1875, *Badin*). Un arrêt de la cour de Paris (26 juillet 1864) avait à tort jugé le contraire. La loi admettant, non seulement pour les mines, mais pour toute sorte de propriété, qu'un tiers puisse « acquérir un souterrain sous la propriété d'autrui (C. c. art. 553 *in fine*) »

l'administration a le droit d'exproprier le sous-sol sans emprise d'aucune parcelle de superficie. Le principe écrit dans l'article 552 § 1 du Code civil, que « la propriété du sol emporte la pro- « priété du dessus et du dessous », expliqué par l'article 553, n'y met aucun obstacle. La propriété souterraine n'échappe pas plus à l'application du droit d'expropriation que la propriété du sol et celle de la superficie. D'autre part, le droit exorbitant (*ex orbe*) de réquisition d'emprise totale ne peut être exercé que dans les cas et les conditions expressément déterminés par l'article 50, et il est manifeste que l'expropriation de la propriété souterraine sans aucune emprise du sol et de la superficie ne rentre dans les prescriptions, ni du § 1er, ni du § 2 de l'article 50.

Le délai de quinzaine, à partir de la notification des offres, dans lequel la réquisition d'emprise totale doit être adressée au magistrat directeur du jury, ou à l'expropriant (ch. civ. 10 avril 1861, *Jeanson*; 1er juillet 1863, *Lecœur*), est de rigueur (art. 24 et 27). Il faut aussi, à peine de nullité, que la réquisition d'emprise totale soit suivie, dans le délai légal de l'article 24 (ch. civ. 5 avril 1869; 22 février 1870, *Ansas*), de nouvelles offres, qui, portant sur un objet nouveau, doivent être suivies d'un délai de quinzaine laissé au propriétaire pour en délibérer (ch. civ. 10 février 1874). Le tout doit figurer au tableau des offres et demandes remis au jury (ch. civ. 10 avril 1861, *Jeanson*). Dans ce cas et pour la parcelle ainsi acquise, il n'y a pas expropriation, mais vente au profit de l'administration, forcée d'acquérir; aussi, quoi qu'il arrive, l'ancien propriétaire ne pourra-t-il jamais exercer de ce chef le droit de préemption (art. 62 [no 1265]). Ni la résiliation de plein droit des baux, ni l'ouverture d'un droit à indemnité pour les locataires, n'existent dans cette hypothèse (ch. civ. 1872, *Rouge* c. *ville de Paris*).

Les bâtiments dont il est nécessaire d'acquérir une portion pour cause d'utilité publique seront achetés en entier, si les propriétaires le requièrent par une déclaration formelle adressée au magistrat directeur du jury dans les délais énoncés aux articles 24 et 27. Il en sera de même de toute parcelle de terrain qui, par suite du morcellement, se trouvera réduite au quart de la contenance totale, si toutefois le propriétaire ne possède aucun terrain immédiatement contigu, et si la parcelle ainsi réduite est inférieure

à dix ares (L. 3 mai 1841, *sur l'expropriation pour cause d'utilité publique*, art. 50).

1267. A cet article 50 de la loi du 3 mai 1841 se rattachent les articles 2 et 9 ci-dessous reproduits du décret législatif du 26 mars 1852 sur les rues de Paris, rendu applicable à de nombreuses villes. Le droit qui appartient à l'administration, aux termes de cet article 2 du décret du 26 mars 1852, de comprendre dans l'expropriation la totalité des immeubles atteints, lorsqu'elle juge que les parties restantes ne sont pas d'une étendue ou d'une forme qui permettent d'y élever des constructions salubres, constitue pour elle une simple faculté, dont elle est libre d'user ou de n'user pas. Il appartient au juge du fait de déclarer souverainement qu'il a été procédé en vertu, non de ce décret, mais de l'article 50 de la loi du 3 mai 1841 (c. ch. civ. 19 mars 1872, *Cotelle* c. *ville de Paris*). Un règlement d'administration publique du 27 décembre 1858 a été rendu pour l'exécution de ces dispositions du décret-loi du 26 mars 1852, et les trois premiers articles de ce règlement ont été remplacés par les articles correspondants d'un autre règlement d'administration publique du 14 juin 1876.

Dans tout projet d'expropriation pour l'élargissement, le redressement ou la formation des rues de Paris, l'administration aura la faculté de comprendre la totalité des immeubles atteints, lorsqu'elle jugera que les parties restantes ne sont pas d'une étendue ou d'une forme qui permette d'y élever des constructions salubres. Elle pourra pareillement comprendre dans l'expropriation, des immeubles en dehors des alignements, lorsque leur acquisition sera nécessaire pour la suppression d'anciennes voies publiques jugées inutiles. Les parcelles de terrain acquises en dehors des alignements, et non susceptibles de recevoir des constructions salubres seront réunies aux propriétés contiguës, soit à l'amiable, soit par l'expropriation des propriétés, conformément à l'article 53 de la loi du 16 septembre 1807. La fixation du prix de ces travaux sera faite suivant les mêmes formes et devant la même juridiction que celle des expropriations ordinaires. L'article 58 [n° 1243] de la loi du 3 mai 1841 est applicable à tous les actes et contrats relatifs aux terrains acquis pour la voie publique par simple mesure de voirie (Décret du 26 mars 1852, *relatif aux rues de Paris*, art. 2). — Les dispositions du présent décret pourront être appliquées à toutes les villes qui en feront la demande, par des décrets spéciaux rendus dans la forme des règlements d'administration publique (art. 9).

1268. Le choix de la juridiction chargée de fixer le chiffre des

indemnités d'expropriation est le problème le plus difficile à résoudre en cette matière.

Par une disposition bizarre, la loi des 6-7-11 septembre 1790 (n° 593), dans son article 4, faisait régler en dernier ressort les indemnités d'expropriation par les directoires de département « conformément à l'estimation qui sera faite par le juge de paix et ses assesseurs ». Un tel mélange surprend, surtout dans une loi contemporaine de celles qui ont consacré le principe de séparation des autorités administrative et judiciaire. Nous avons vu (nos 1226 à 1229) qu'au XIX<sup>e</sup> siècle trois autres systèmes, tous plus logiques que celui de 1790 à l'an VIII, ont été successivement appliqués : compétence des conseils de préfecture et du conseil d'État de l'an VIII à 1810, des tribunaux civils de 1810 à 1833, et du jury d'expropriation depuis 1833. Cette longue expérience de plus de soixante ans, de ce quatrième régime, a soulevé, contre l'institution du jury d'expropriation, des critiques aussi vives que celles, en sens divers, qui ont amené l'abandon des systèmes antérieurs. Nul ne propose d'y revenir : mais les faits ont démontré l'urgence de réformes. L'espérance conçue à l'origine, malgré les luttes très vives à ce sujet de 1841, d'obtenir dans le jury, une juridiction aussi soucieuse des intérêts des contribuables que de ceux des indemnitaires, a reçu de l'expérience de trop nombreux démentis.

L'exposé des motifs de projets de réforme déposés par le gouvernement en 1888 et 1890 justifient la nécessité des réformes dans les termes suivants : « Les exagérations regrettables qui se sont produites dans la fixation des indemnités d'expropriation par quelques jurys ont appelé l'attention des pouvoirs publics sur la question de savoir si les dispositions édictées en 1841 répondent bien au but que le législateur s'est proposé, celui de tenir une balance égale entre l'intérêt public et l'intérêt privé ; » et plus loin : « Les faits qui se sont produits dans certaines régions de la France, et tout récemment en Corse, n'ont-ils pas démontré la nécessité de modifier un régime que n'ont pas imité les États voisins du nôtre, et qui peut entraîner des charges excessives pour le Trésor, en raison de l'importance des travaux publics dans notre pays ? »

Les exposés de motifs de propositions de lois d'initiative parlementaire sont plus énergiques encore dans la plainte et la critique. Nous n'en citons en note qu'un exemple [1].

Il ne s'agit pas d'ailleurs d'une situation nouvelle ni de décisions pouvant être considérées comme des accidents. Depuis longtemps, c'est l'ensemble des décisions du jury qui est signalé comme présentant un caractère excessif. Nous ne parlons pas seulement des grands travaux et des expropriations qui ont transformé la ville de Paris, et grâce auxquels l'expropriation pour cause d'utilité publique semblait assurer l'enrichissement de l'exproprié dans une proportion considérable. Même loin de Paris et en rase campagne, dès 1865, le rapporteur de la loi sur les chemins de fer d'intérêt local citait des indemnités s'élevant sept fois et demie au-delà des prix arrêtés à l'amiable entre l'administration et divers propriétaires pour des propriétés contiguës et identiques, et s'écriait que « l'exagération en ce genre n'a pas de limites ». En 1868, le directeur général des ponts et chaussées signalait à la tribune du Corps législatif des allocations par le jury de 30,000 fr. par hectare pour la construction du chemin de fer de Lisieux à Honfleur, et de 188,000 fr. par hectare pour la ligne de

[1] « La somme due aux expropriés ne doit être, ainsi que le dit la loi elle-même, qu'une « juste indemnité » et non « un enrichissement ». Cependant, jusqu'à ce jour, les indemnités allouées aux expropriés ont été le plus souvent majorées. Cette majoration est imputable notamment : 1° à l'absence de toute expertise avant le fonctionnement du jury d'expropriation ; 2° à l'organisation actuelle du jury, composé de citoyens, pour la plupart propriétaires, qui, « jurés » aujourd'hui, pouvant être « indemnitaires » demain, ont intérêt à majorer la valeur de la propriété foncière et par conséquent le montant de l'indemnité ; 3° à l'absence de toute base légale de la tarification des indemnités..... Le jury aujourd'hui est le plus souvent trompé par les intéressés. Il n'est pas rare de voir les futurs expropriés se livrer à des manœuvres frauduleuses, telles que confection de livres faux, majoration de la valeur des marchandises, acquisition fictive de marchandises ou création de clientèle imaginaire. Le chiffre des affaires commerciales étant ainsi majoré, il en résulte que le montant de l'indemnité est plus élevé. Il n'est pas rare qu'un commerçant sur le point de faire faillite obtienne, à l'aide de moyens frauduleux, une indemnité considérable. Il en est de même pour les propriétés, et le plus souvent l'indemnité allouée est supérieure de beaucoup à la valeur réelle soit du terrain, soit des constructions. Il en serait autrement si une expertise sérieuse et contradictoire précédait les opérations du jury d'expropriation (Proposition de loi du 8 juin 1886, présentée par MM. Michelin et autres ; Ch. des députés, n° 795) ».

Nice à Menton. Depuis ces époques déjà lointaines, le mal, loin de s'atténuer, n'a fait que s'aggraver. Même en ce qui concerne les expropriations des terrains non bâtis pour construction de chemins de fer, les enquêtes les plus minutieuses ont établi, notamment en 1877-1878, devant la commission du Sénat sur le régime des chemins de fer, que la moyenne des indemnités à l'hectare, fixées par le jury, est toujours au moins le double de celles résultant des traités amiables intervenus avec les expropriés.

Les enseignements de la législation comparée ne sont pas plus favorables au jury d'expropriation, que notre expérience intérieure de cette institution.

Il est vrai que cette juridiction se retrouve également en Angleterre et aux États-Unis; mais la France est le seul État de l'Europe continentale qui la possède. Elle n'existe, ni en Belgique, qui a conservé notre loi du 8 mars 1810, modifiée sur certains points par une loi de 1835, ni en Suisse, où la loi fédérale confie le règlement des indemnités à une commission de trois membres nommés par le tribunal fédéral, le conseil fédéral et le gouvernement de canton. En Espagne, la loi du 10 juin 1879 attribue le règlement des indemnités au gouvernement de la province après enquête et rapport d'experts. En Italie, c'est le préfet qui règle les indemnités en homologuant le rapport d'experts nommés par le tribunal; ce mélange de compétence administrative et judiciaire ne laisse pas que de rappeler l'article 4 de notre loi des 6-7-11 septembre 1790.

En Hongrie, fonctionne un système à peu près semblable à celui de la Belgique, et dans lequel on retrouve aussi notre loi de 1810, dont nous avons dit le point de départ. Ce qui est surtout remarquable dans ce pays, c'est que le jury, qui avait fonctionné à Buda-Pesth, y a été supprimé. En Autriche, l'autorité administrative intervient, dans une assez large mesure, pour le règlement des indemnités. Elles sont déterminées par le tribunal du district, sur le rapport d'experts, choisis sur une liste préparée par l'administration.

Cette variété des législations étrangères n'offre à la France, qui

a véritablement expérimenté tous les systèmes, aucun type se recommandant à notre imitation. On comprend mieux ainsi que les propositions de réformes, produites en France depuis vingt ans, maintiennent l'institution du jury d'expropriation, malgré la vivacité et la gravité des critiques, et se bornent généralement à chercher les moyens de l'améliorer. Ses exagérations même n'ont d'ailleurs pas laissé que de lui donner une certaine popularité, non sans doute auprès des administrations expropriantes, mais au moins au point de vue des expropriants. Ils sont légion dans un pays où s'exécutent beaucoup de travaux publics, et où les progrès de la civilisation et de la science ne permettent pas d'en ralentir le cours.

1269. Une proposition, séduisante au premier abord, a été faite dès 1879, en dehors du Parlement, par un de nos savants collègues et confrères [1], à qui la pratique du barreau, dans les affaires d'expropriation, a également enlevé ses illusions sur cette application de l'institution du jury. « Rien n'est plus dangereux, dit-il [2], qu'une juridiction présentant ce double caractère d'être à la fois souveraine et improvisée... Si le jury d'expropriation est maintenu à cause de la grande popularité dont il jouit, nous croyons que ses décisions, au moins à partir d'un certain chiffre, devraient être susceptibles de révision par la voie de l'appel... On conserverait ainsi en l'amendant, et, selon nous, en l'améliorant, une institution entrée dans les habitudes du pays, mais à laquelle on a eu le tort d'attacher le périlleux privilège du dernier ressort ».

Cette idée, nouvelle alors, n'était pas produite sans l'appréhension d'un échec. Elle n'a pas été accueillie en effet par les commissions chargées de l'étude des réformes et par le gouvernement. Elle n'en est pas moins une de celles avec lesquelles il

[1] *Etude critique sur le jury d'expropriation;* Discours prononcé à la séance de rentrée à l'Académie de Caen, le 27 novembre 1879, par M. Toutain, professeur de droit administratif à la Faculté de droit de Caen, avocat à la cour d'appel.
[2] Id., pages 26, 28 et 29.

faut compter en cette matière, et comme une réserve de l'avenir, si les propositions plus timides, auxquelles les projets d'initiative gouvernementale se sont arrêtés, venaient à échouer ou à manquer d'efficacité. Il n'est pas douteux cependant qu'en principe, l'institution du jury n'est pas facilement conciliable avec l'appel devant une autre juridiction et les nécessités du service des tribunaux et des cours d'appel. Mais le soin avec lequel les exposés de motifs des projets du gouvernement exposent les graves raisons qui s'opposent à son admission, sont un hommage rendu au caractère sérieux de la proposition [1].

[1] « L'appel soulève une question délicate. On peut dire que l'établissement du droit d'appeler des décisions du jury d'expropriation ne porterait aucune atteinte au principe fondamental de l'expropriation pour cause d'utilité publique, qu'il ne serait pas de nature à inquiéter la population, qu'il aurait l'avantage d'être conforme au droit commun de notre pays et de faire disparaître l'omnipotence du jury, que d'excellents esprits signalent comme constituant dans notre droit une anomalie et un danger. Malgré la valeur de ces arguments, nous n'avons pas pensé qu'il y eût lieu d'admettre l'appel des décisions du jury d'expropriation. L'appel, qui est de droit commun en France, sauf pour des affaires d'importance minime, est institué, non pas pour fournir au plaideur mécontent un moyen de courir une seconde fois la chance de réussir ou de succomber dans ses prétentions, mais bien pour donner au justiciable une garantie véritable et sérieuse. On veut qu'il puisse, s'il se croit mal jugé, demander à une juridiction supérieure de contrôler et de reviser la décision du juge du premier degré. En matière ordinaire, quand il s'agit d'une décision rendue par un tribunal de première instance, soumis aux règles du droit et devant motiver ses décisions, on conçoit à merveille que la juridiction d'appel, composée de magistrats anciens, expérimentés, réputés pour leur science du droit, puisse utilement peser les motifs du jugement qui lui est déféré, examiner à nouveau les pièces du dossier, chercher si les faits ont été ou non établis par des preuves, s'ils ont été sainement ou faussement appréciés, si le droit a été bien ou mal appliqué au fait et, ensuite, confirmer ou infirmer, en connaissance de cause et avec des motifs, le jugement dont il s'agit. Il y a, dans ce nouvel examen, un contrôle efficace, une garantie sérieuse pour le justiciable qui, après la décision sur l'appel, n'a plus qu'à s'incliner devant l'autorité de la chose jugée. Mais, en matière d'expropriation, les choses sont toutes différentes et il est malheureusement certain que le droit d'appeler d'une décision du jury d'expropriation ne saurait constituer pour les parties une garantie sérieuse. La raison en est que le jury d'expropriation ne jugeant et ne pouvant juger que sur des indications, des renseignements, des impressions de conscience, et, par conséquent, ne pouvant pas motiver ses décisions, une juridiction supérieure n'aurait aucune base de vérification et de contrôle, aucun moyen de découvrir si le jury a bien ou mal jugé. Cette juridiction supérieure, quelle qu'elle fût, ne pourrait donc que juger à nouveau et substituer son impression à celle du jury. Rien ne prouve, d'ailleurs, que cette impres-

1270. Les propositions et projets de loi soumis au Parlement s'accordent généralement à demander, les uns à titre obligatoire, les autres à titre facultatif, une expertise contradictoire entre l'administration et les expropriés, dans le but de guider le jury dans ses appréciations.

Sur les autres points, les propositions de loi présentent une extrême variété.

L'une d'elles repose sur cette idée que, pour éviter les exagérations que tout le monde, sauf les expropriés et leurs représentants, s'accorde à reprocher aux indemnités fixées par le jury, il y a lieu de lui imposer l'obligation de ne pas dépasser un maximum fixé par la loi [1]. Si large que puisse être un tarif maximum,

sion serait plus raisonnable et plus vraie que celle du jury. Il y a même lieu de penser qu'elle le serait moins, la juridiction supérieure, nécessairement plus éloignée du théâtre des opérations, devant être moins apte à apprécier la valeur des choses que les jurés pris dans l'arrondissement où les expropriations ont été faites. — De plus, outre que l'appel, qui est suspensif, retarderait considérablement le règlement définitif des indemnités et par conséquent l'exécution des travaux et augmenterait les frais, on ne voit pas à quelle juridiction on pourrait confier le soin de le juger. Il serait bien difficile d'établir un haut jury d'expropriation juge d'appel et de le composer de telle sorte qu'il valût réellement mieux que le jury d'expropriation. Confier le droit de juger les appels des décisions du jury à la cour d'appel, serait plus simple, mais la cour n'aurait aucune base sérieuse d'appréciation de la décision attaquée. Elle devrait juger à nouveau; pour cela il lui faudrait nécessairement avoir recours à des expertises longues et coûteuses, et elle serait fatalement conduite à s'approprier l'opinion d'experts qui assurément ne présenteraient pas aux parties d'aussi sérieuses garanties que celles que leur offrait le jury d'expropriation. En outre si l'appel devant la cour était admis, le service de la justice ordinaire serait fort troublé; car il est certain que l'administration appellerait de presque toutes les décisions importantes, que les expropriés appelleraient de leur côté, et qu'il se produirait un encombrement d'affaires d'expropriation qui forcerait la cour à abandonner, pendant un temps plus ou moins long, les affaires ordinaires. Des modifications de procédure, qui devraient nécessairement être contenues dans la loi établissant l'appel, ne pourraient, quelles qu'elles fussent, ni remédier à l'encombrement, ni triompher des lenteurs et des retards. On ne pourrait, d'ailleurs, songer à permettre aux cours de créer, au besoin, pour juger les appels d'expropriation, une sorte de chambre spéciale et temporaire, parce qu'il faudrait pour cela détacher de leur service habituel au moins cinq magistrats, ce qui, vu les réductions apportées au personnel des cours par la loi du 30 août 1883, serait presque toujours impossible (Exposé des motifs des projets de loi des 24 janvier, 27 mars 1888, et 10 mai 1890, pages 8, 9 et 10) ».

[1] « L'article 48 de la loi du 3 mai 1841 est ainsi complété : L'indemnité

il y a toujours des cas où il peut être une cause d'indemnité incomplète et partant de lésion.

C'est ce qu'objecte avec raison l'exposé des motifs des projets de loi d'initiative gouvernementale déjà cité [1].

Une autre proposition de loi a pour objet la création, à la place du magistrat directeur du jury, d'une cour des expropriations, composée de membres du conseil général, qui aurait un rôle analogue à celui de la magistrature dans les cours d'assises. L'idée consiste à rapprocher les conditions de fonctionnement du jury d'expropriation « du mode de fonctionnement du jury au crimi-« nel et de laisser à des magistrats ayant une grande expérience, « dit l'exposé des motifs de la proposition de loi, le soin de faire

allouée par le jury au propriétaire *ne pourra, en aucun cas, excéder le maximum du revenu net de l'immeuble, constaté par l'expertise et multiplié par vingt*. Ce maximum ne pourra pas être dépassé dans le cas où la propriété serait démembrée, et l'indemnité sera répartie par le jury entre le propriétaire, d'une part, et l'usufruitier, l'usager, celui qui a un droit d'habitation ou une servitude, d'autre part, en tenant compte de l'étendue et de l'importance du droit de chacun des intéressés. En cas de bail écrit, l'indemnité due aux locataires est fixée de la manière suivante : Si la durée du bail est inférieure à 30 années, l'indemnité ne pourra excéder le prix de trois années de loyer et le chiffre d'une année d'affaires constaté par l'expertise prescrite par l'article 14. Si le bail dépasse 30 années, l'indemnité ne pourra excéder le prix de six années de loyer et le chiffre de deux années d'affaires également constaté par l'expertise (Proposition de loi du 8 juin 1886, *ayant pour objet de compléter la loi du 3 mai 1841*, présentée par MM. Michelin, Planteau, Hude et Brialou, députés, art. 2 : annexe au procès-verbal de la séance du 8 juin 1886 ; Chambre des députés, n° 795). — Voir ci-dessus, n° 1268 en note, une partie de l'exposé des motifs de cette proposition. »

[1] « Il y a un grand nombre de maisons qui ne rapportent que 4 0/0 et qui, dès lors, valent vingt-cinq fois leur revenu. Avec le tarif du projet, le propriétaire d'une maison semblable ne toucherait que vingt fois le revenu, il serait lésé d'un cinquième de son capital. Les terres en culture ne rapportent souvent que 2 1/2 0/0 de leur valeur. Avec le tarif dont il s'agit, la lésion serait pour l'exproprié de moitié du capital. Même raisonnement pour les fonds de commerce. Il en est que l'expropriation détruit absolument ; il faut payer, pour être juste, la valeur du fonds, c'est-à-dire une indemnité infiniment supérieure à celle du tarif proposé. Quant au locataire verbal, lui refuser toute indemnité est une injustice. Il a droit à une indemnité comme les autres ; mais, comme il courrait le risque d'être congédié par le propriétaire de l'immeuble, son indemnité doit en général être modique. Ces exemples montrent que l'établissement d'un tarif maximum est irréalisable (Exposé des motifs des projets de loi des 24 janvier, 27 mars 1888, et 10 mai 1890, page 8) ».

« une bonne et saine application de la décision sommaire du « jury [1] ».

Les magistrats appelés à composer la cour des expropriations et dont parle ainsi l'auteur de la proposition, étant des conseillers généraux, c'est-à-dire, d'après sa proposition, des juges élus, son système qui, malgré ses complications, pourrait être ingénieux avec d'autres éléments, prétend corriger une application du jury civil par la juxta-position d'une magistrature élective, c'est-à-dire un premier péril par l'adjonction d'un second.

Une troisième proposition se borne à décider, en un article unique, que « les villes et communes, autorisées, en vertu des lois « existantes, à exproprier, pour cause d'utilité publique, les im- « meubles bâtis ou non, pourront, après l'expropriation, ajour- « ner l'exécution des travaux jusqu'à la fin des beaux en cours [2] ».

[1] « Article unique. La loi du 3 mai 1841 est modifiée ainsi qu'il suit :... Art. 28. Si les offres de l'administration ne sont pas acceptées dans les délais prescrits par les articles 24 et 27, l'administration citera devant un tribunal spécial, institué *cour des expropriations*, les propriétaires.... La cour des expropriations est composée, pour chaque département, suivant la désignation qui en sera faite par le conseil général dans sa session annuelle : 1° d'un conseiller général, président; 2° de quatre conseillers généraux, assesseurs; 3° d'un greffier. La cour juge avec l'assistance du jury s'il y a lieu. La cour, étant saisie de l'affaire, convoque les parties pour recevoir l'offre de la partie qui exproprie et la demande de l'exproprié; si les offres ne sont pas acceptées, elle ordonne l'expertise préalable par trois experts-jurés qu'elle commet à cet effet ... En cas d'acceptation de l'expertise par les deux parties, la cour leur en donne acte et prononce un jugement conforme. En cas de non-acceptation, la cour convoque le jury spécial dont il est question ci-après. Le jury est composé de douze jurés titulaires tirés au sort par la cour d'expropriation sur la liste générale des jurés désignés par le conseil général de chaque département. — Art. 38 § 3. Trois questions seulement sont posées au jury : 1° L'évaluation des experts-jurés est-elle *exacte* ? 2° Si l'évaluation est inexacte, l'estimation de l'indemnité doit-elle être fixée *au-dessus* de l'évaluation des experts-jurés? 3° Si l'évaluation est inexacte, l'estimation de l'indemnité doit-elle être fixée *au-dessous* de l'évaluation des experts-jurés? — Les jurés répondront par *oui* ou par *non* sur chacune des trois questions, à la majorité des votants. Le vote a lieu par bulletins, au scrutin secret.... La décision du jury est alors immédiatement portée à la connaissance de la cour par le président du jury. Après une suspension de séance, s'il y a lieu, la cour fixe le chiffre de l'indemnité en se conformant à la décision du jury... (Proposition de loi *relative à la modification de la loi du 3 mai 1841*, présentée par M. Cernesson, député; annexe au procès-verbal de la séance du 17 mai 1888; Chambre des députés, n° 2687) ».

[2] Proposition de loi *portant modification de la loi du 3 mai 1841*, pré-

Cette proposition modeste trouverait utilement sa place dans une révision plus large de la loi sur l'expropriation en ce qui concerne la juridiction du jury. La crainte de ses entraînements est en effet encore la cause déterminante de cette proposition. Mais pourquoi restreindre aux communes seules l'exercice de cette faculté que les exagérations du jury rendent favorable? N'y a-t-il pas les mêmes raisons, si elle doit être admise, de l'étendre à l'État et aux départements et, d'une manière générale, à tous les expropriants. Il faut que cette règle devienne le droit commun, comme le demande la proposition suivante, ou ne l'appliquer à nul expropriant.

Une quatrième et dernière proposition d'initiative parlementaire que nous pouvons signaler, entreprend, au contraire, en 115 articles, une révision générale de la loi du 3 mai 1841 [1]. Son bref exposé de motifs constate qu'elle reproduit un grand nombre de dispositions de cette loi et d'importantes dispositions des projets de loi proposés par le gouvernement. Le numéro suivant est consacré à ces projets de loi. Il suffit de mentionner, telles que l'auteur les résume lui-même dans son exposé de motifs [2], les cinq

sentée par M. Emile Ferry, député; annexe au procés-verbal de la séance du 23 mai 1891.

[1] Proposition de loi *sur l'expropriation* pour cause d'utilité publique présentée par M. Bepmale, député; annexe au procés-verbal de la séance du 16 novembre 1895; Chambre des députés, nº 1612.

[2] « Quant aux attributions du jury, voici en deux mots les modifications que nous vous proposons d'y apporter. Le jury, lorsqu'il s'agira du propriétaire, au lieu de fixer une indemnité unique, en fixera deux : la première pour la valeur vénale qui ne pourra dépasser l'estimation faite par les experts dont il a été parlé plus haut, majorée de 10 0/0; la seconde pour dépossession et pour l'évaluation de laquelle aucune limite ne serait fixée. — La procédure nous parait enfin devoir être modifiée en ce qu'il y a lieu d'autoriser le magistrat directeur à assister aux délibérations du jury, à la condition de se retirer avant le vote.— Nous estimons en outre, et c'est là, selon nous, un point capital, qu'il est nécessaire de changer le mode de votation du jury pour la fixation de l'indemnité. Le système que nous vous proposons, et qui consiste à totaliser les indemnités proposées par chaque juré et à diviser le total ainsi obtenu par le nombre des jurés, nous parait établir une moyenne plus équitable, plus sincère que le système actuel. — Pour éviter des pourvois en cassation nous laissons encore au magistrat directeur le droit de réduire le chiffre de l'indemnité fixée par le jury lorsqu'il est inférieur aux offres, lorsqu'il est supérieur à la demande, lorsqu'enfin l'indemnité allouée pour la valeur vénale dépasse l'évaluation des

modifications, d'importance variée, qu'il propose, et dont la première et la seconde nous semblent des plus contestables.

1271. Le gouvernement a pris l'initiative d'un projet de modification à la loi du 3 mai 1841 qui porte la date du 24 janvier 1888 [1]. Ce projet ne modifiait que quatre articles de la loi du 3 mai 1841, les articles 28, 29, 47 et 48. Il fut retiré et remplacé par un second projet, en date du 28 mars 1888 [2], modifiant deux articles de plus, les articles 31 et 37. La législature ayant pris fin sans que ce projet de loi eût été voté, il a été repris et représenté par un autre ministère en vertu d'un décret du 10 mai 1890 [3]. Il n'est pas venu depuis lors en discussion. Ce projet de loi n'en est pas moins, malgré la grande réserve qui caractérise ses dispositions, le document le plus considérable sur cette importante question des réformes que réclame l'institution du jury d'expropriation, dans un pays qui n'est pas décidé à clore avec le XIXe siècle la période d'exécution des travaux publics.

Nous avons déjà fait des emprunts au même et remarquable exposé de motifs placé en tête de ce projet de loi, trois fois soumis au Parlement. Nous ne pouvons mieux faire que de lui emprunter surtout le passage dans lequel il résume, en trois propositions distinctes, les réformes qu'il propose. « Il nous a paru, dit-il, qu'il suffisait pour améliorer le fonctionnement du jury de manière à éviter le retour des faits regrettables signalés précédemment, d'ajouter à la loi actuelle : 1° un système d'expertise

experts majorée de 10 0/0. — Dans un titre spécial, nous réservons à l'assemblée expropriante le droit de renoncer à l'expropriation dans un délai d'un mois après la décision du jury à la condition que cette renonciation lui interdira pendant dix années la reprise des poursuites (Id., pp. 3 et 4) ».

[1] Projet de loi du 24 janvier 1888 *portant modification à la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique*, présenté, au nom de M. Carnot, président de la République, MM. Loubet ministre des travaux publics, Fallières ministre de la justice, et Sarrien ministre de l'intérieur; annexe au procès-verbal de la séance du 24 janvier 1888; Chambre des députés n° 2311.

[2] Annexe au procès-verbal de la séance du 27 mars 1888; Chambre des députés n° 2600.

[3] Annexe au procès-verbal de la séance du 10 mai 1890; Chambre des députés n° 550.

facultative qui pourra, sans trop nuire à la rapidité nécessaire des opérations, avoir une sérieuse utilité pour éclairer le jury et faciliter ses décisions; 2° des dispositions destinées à perfectionner le recrutement du jury en rendant plus facile pour les conseils généraux la désignation qu'ils ont à faire chaque année des personnes parmi lesquelles sont choisis, le cas échéant, les jurés d'expropriation; 3° des dispositions ayant pour objet de prévenir et de réprimer efficacement les fraudes qui sont parfois tentées ou commises devant le jury au moyen de documents mensongers. Tel est le sommaire des réformes modestes que nous proposons, convaincus qu'aller plus loin serait manquer le but. Il nous reste à expliquer le projet de loi que nous avons préparé et qui ne change nullement le numérotage des articles de la loi de 1841; il ne fait que remplacer six articles de la loi par des textes en partie nouveaux... [1] »

Il est regrettable que ce minimum de réformes n'ait pas encore été voté et que l'expérience n'ait pu en être faite.

Les modifications apportées à l'article 28 de la loi du 3 mai 1841 sont relatives à l'expertise. Nous avons déjà constaté que cette première mesure projetée se trouvait aussi dans les propositions d'initiative parlementaire. Nous comprenons que cette expertise, conformément au projet, soit facultative, et non obligatoire, qu'elle soit postérieure aux offres, et ne puisse être demandée qu'après l'expiration des délais accordés pour répondre à ces offres. Le projet accorde à partir de ce moment un délai de quinzaine pour provoquer l'expertise. Nous reconnaissons aussi que l'expertise doit avoir un caractère judiciaire, non seulement afin d'inspirer plus de confiance aux parties et au jury, mais surtout parce que toute la procédure en expropriation, depuis et y compris le jugement d'expropriation, est essentiellement judiciaire. Nous admettons aussi que la procédure soit très sommaire et que, pour plus de rapidité, le président du tribunal civil, statuant en référé, ait le droit de constater l'accord des parties sur le choix des experts ou, à défaut d'accord, de désigner de suite les

[1] Id., page [illegible]

experts. Mais nous ne saurions admettre qu'ils soient dispensés de prêter serment. Ce serait une inconséquence, d'autant plus grave, que les propagateurs de la réforme veulent attacher à cette expertise une importance plus grande, et comptent sur elle pour exercer sur le jury, qui prête serment, une plus utile influence.

En ce qui concerne les modifications proposées à l'article 29 de la loi, pour améliorer et faciliter la désignation par le conseil général des jurés d'expropriation, il est certain qu'avec le suffrage universel les pouvoirs du conseil général sont aussi illimités qu'embarrassants. En 1833 et 1841, le choix du conseil ne dépassait pas les limites d'un suffrage très restreint. La liste préparatoire d'arrondissement dressée par la commission de cinq membres, présidée par le président du tribunal ou un juge par lui délégué, rétablira, dans une certaine mesure, la situation voulue par le législateur de 1841, au moment où le conseil général dresse la liste annuelle définitive. Les mesures particulières, que commande la situation spéciale de la ville de Paris et du département de la Seine, sont inévitables.

Les modifications proposées à l'article 31, pour ne pas déranger inutilement un jury, constitue une amélioration utile. Celles des articles 37 et 47 sont la conséquence naturelle de l'institution de l'expertise préalable dans le premier, et de la création des listes préparatoires dans le second.

Enfin le paragraphe nouveau, ajouté par le projet à l'article 48, est d'une haute et indispensable moralité. Les faits relevés par le passage de l'exposé des motifs [1] que nous reproduisons sont une honte qui trop souvent a attristé nos prétoires. Cette rédaction nouvelle de l'article 48 de la loi du 3 mai 1841 est éminemment désirable. Aucune poursuite n'est possible sans elle et la

[1] « Il nous a paru que l'ancien article 48 devait être soigneusement conservé, mais qu'il y avait lieu d'y ajouter une disposition nouvelle, destinée à prévenir et à réprimer les fraudes qui sont parfois tentées par les expropriés à l'aide de documents mensongers. Il arrive quelquefois que des intéressés, commerçants ou industriels, produisent devant le jury, à l'appui d'une demande exagérée, des pièces fausses ou mensongères, fabriquées pour les besoins de la cause ou obtenues de gens trop complaisants.

saisie qu'elle autorise. Elle ne peut inquiéter que la plus coupable des industries, trop longtemps encouragée par les lacunes et la faiblesse d'une loi, qui n'avait pas prévu de pareilles infamies.

Au paragraphe unique qui compose actuellement l'article 48: « Le jury est juge de la sincérité des titres et de l'effet des actes qui seraient de nature à modifier l'évaluation de l'indemnité », le

A l'aide de ces pièces, ils essaient de tromper le jury, d'obtenir de lui une indemnité supérieure à celle due et de détourner ainsi à leur profit partie des fonds de l'administration expropriante. Ces pièces sont, soit des registres fabriqués ou modifiés en vue de l'expropriation et pouvant faire croire à une situation commerciale excellente et à de gros bénéfices, soit des factures de complaisance, d'où résulteraient d'importants achats de marchandises ou de matières premières, soit, au lieu de factures, des certificats de complaisance indiquant des achats nombreux et un mouvement considérable d'affaires. Ces tentatives coupables, qui ne réussissent qu'exceptionnellement, ne se produisent que parce que les auteurs ont la certitude presque absolue qu'ils ne pourront être punis. Ils savent, en effet, d'une part, que, les lois pénales ne pouvant être étendues par voie d'interprétation, il est, en l'état actuel, extrêmement difficile de faire rentrer de semblables faits dans une des qualifications précises des crimes et délits prévus par le Code pénal; d'autre part, qu'il est impossible d'administrer la preuve de ces faits après la décision du jury, alors que les pièces suspectes ont été mises en lieu sûr. Des poursuites ont été parfois intentées; elles ont été abandonnées, en raison des difficultés de qualification et du défaut de preuves.— Le moyen d'éviter pour l'avenir ces audacieuses entreprises et de les réprimer efficacement, si elles se produisaient encore, nous semble être : 1° d'assimiler la production de pièces mensongères à l'escroquerie ou à la tentative d'escroquerie, et la punir des peines de l'article 405 du Code pénal : 2° de donner au magistrat directeur du jury le droit de saisir les pièces suspectes. En conséquence, l'article 48 contient une disposition qui punit des peines portées en l'article 405 du Code pénal la production faite sciemment, devant le jury, de pièces fausses, altérées, supposées ou mensongères. Il est bien entendu que si les pièces présentaient de tels caractères qu'il y eût crime de faux, l'article ne s'opposerait nullement à ce qu'il y eût poursuite pour faux ou usage de pièces fausses. Pour que la preuve du délit nouveau dont nous nous occupons soit possible, le magistrat directeur du jury reçoit mission de saisir à l'audience les pièces suspectes, sur la demande de l'administration expropriante. Nous avons dit que le magistrat directeur et le greffier signeraient les pièces saisies. Cette précaution est utile pour éviter tout débat ultérieur sur l'identité des pièces et sur le fait matériel de leur production devant le jury. C'est pour assurer la conservation des pièces dans un lieu où elles soient à la disposition de la justice répressive, que le texte charge le magistrat directeur d'en faire opérer le dépôt au greffe du tribunal. Le greffier du tribunal constitué séquestre desdites pièces s'en dessaisira aux mains du juge d'instruction, s'il y a poursuite, ou, s'il n'y a pas poursuite, les rendra à l'intéressé. Enfin, pour que la poursuite puisse être commencée sans retard, le magistrat directeur du jury avisera, le plus tôt que faire se pourra, le procureur de la République, de la saisie par lui opérée (Exposé des motifs, pages 19 et 20) ».

projet ajoute le paragraphe suivant : « Tout exproprié ou intéressé qui produira ou fera produire sciemment devant le jury des pièces fausses, altérées, supposées ou mensongères, sera puni des peines édictées par l'article 405 du Code pénal. Les pièces suspectes seront saisies par le magistrat-directeur du jury à la demande de l'administration expropriante. Elles seront signées par ce magistrat et par son greffier et déposées au greffe du tribunal. Avis de la saisie sera donné, dans le plus bref délai, par le magistrat-directeur du jury au procureur de la République ».

Les ministres qui ont présenté cette disposition se sont honorés en le faisant. Il en sera de même de ceux qui la reprendront et du Parlement qui la votera. Pourquoi ce projet de loi, insuffisant peut-être, mais, dans son ensemble, si sage et si urgent, et dans cette dernière disposition si manifestement indispensable, attend-il toujours, depuis plus de dix ans qu'il a été présenté pour la première fois, l'heure de la discussion et du vote ?

### C. *Exceptions aux règles générales de l'expropriation pour cause d'utilité publique des immeubles.*

1272. Exceptions au cas de déclaration d'urgence pour emprise de terrains non bâtis ; loi du 3 mai 1841, dispositions exceptionnelles, art. 64 à 74.

1273. — pour travaux militaires et de la marine ; loi du 3 mai 1841, art. 75 et 76 ; loi du 18 juillet 1895.

1274. — pour travaux de fortifications ; loi du 30 mars 1831.

1275. Observations générales : dérogation, dans ces trois cas, à la règle du paiement préalable, et maintien du grand jury.

1276. Exceptions pour les expropriations relatives aux chemins vicinaux et aux rues qui leur font suite ; loi du 21 mai 1836 ; petit jury.

1277. — pour les expropriations par les associations syndicales autorisées et pour le drainage ; lois du 10 juin 1854, et du 21 juin 1865.

1278. — pour les expropriations relatives aux chemins ruraux ; loi du 20 août 1881.

1279. Exceptions d'après la loi du 7 avril 1873 sur les tombes militaires.
1280. — d'après la loi du 11 juin 1880 sur les tramways.
1281. — d'après la loi du 2 août 1880 sur le canal de Pierrelatte.

1272. La loi du 3 mai 1841, dans son titre VII, intitulé *Dispositions exceptionnelles*, apporte elle-même des exceptions à son système. La première de ces exceptions concerne le cas où il y a urgence de prendre possession des terrains non bâtis qui seront soumis à l'expropriation. Ce cas est réglé par les articles 65 à 74. Ces textes fixent avec détails les conditions d'une procédure sommaire. Elle a pour objet, à défaut du consentement des propriétaires, et moyennant une consignation dont le chiffre est déterminé, après procès-verbal de constat s'il y a lieu, par un jugement du tribunal civil, de faire envoyer, par ordonnance du président du tribunal, l'expropriant en possession du sol, avant le paiement de l'indemnité et même avant la décision du jury qui en opère le règlement. Au gage réel résultant du droit de rétention de la possession [n° 1248], est alors substitué le dépôt à la caisse des consignations d'une somme d'argent à titre de garantie du paiement de l'indemnité qui sera ultérieurement fixée.

Mais, pour que l'on puisse recourir à cette procédure, il faut : 1° que l'urgence ait été déclarée par décret; 2° que le jugement d'expropriation ait été rendu; et 3° qu'il s'agisse de terrains non bâtis. L'autorité judiciaire saisie de cette procédure est investie du droit de vérifier si le décret déclaratif d'urgence s'applique bien à des terrains non bâtis, les seuls à l'égard desquels cette mesure soit autorisée par la loi (ch. civ. 29 août 1864, *Oudard*).

1273. L'article 75 de la loi du 3 mai 1841 fait une seconde exception, en ce qui concerne les travaux militaires et ceux de la marine de l'État. Cette exception, lorsque les conditions qui viennent d'être indiquées sont remplies, se combine avec la précédente. Elle y ajoute deux autres dérogations au droit commun : 1° la dispense des formalités prescrites par les titres I et II de la loi de 1841, et 2° la détermination par décret des terrains soumis à l'expropriation, de sorte que l'arrêté préfectoral de cessibilité est remplacé dans ce cas par un décret de cessibilité.

La loi du 18 juillet 1895 concernant la détermination et la conservation des postes électro-sémaphoriques a fait une application nouvelle de ces dispositions. L'article 2 de cette loi établit la servitude légale de ne pas bâtir sans l'autorisation du ministre de la marine dans l'étendue du champ de vue fixé par l'article 1er et le tableau qui lui est annexé. L'article 3 ajoute que « l'autorité maritime aura le droit, si elle le juge nécessaire, d'exiger la démolition des constructions existant au jour de la promulgation de la présente loi, après expropriation dans les formes prévues par les articles 75 et 76 de la loi du 3 mai 1841 ».

1274. Il ne faut pas confondre avec les exceptions qui précèdent celle relative aux travaux de fortifications, réglée par l'article 76 de la loi du 3 mai 1841, les articles 36 et 37 du décret du 10 août 1853 déjà reproduits et expliqués [n° 644], et la loi spéciale du 30 mars 1831. Les deux hypothèses sont très distinctes, en ce sens que si tous les travaux de fortifications sont des travaux militaires, il y a nombre de travaux militaires, constructions de casernes, de parcs d'artillerie, polygones d'artillerie (grands et petits), champs de manœuvre, etc., qui ne supposent pas une place forte, ne sont pas des travaux de fortifications, et ne bénéficient que de l'exception précédente.

Les règles tracées par la loi du 30 mars 1831 ont le même objet et à certains égards le même caractère, que celles qui constituent la première exception ci-dessus décrite [n° 1272]. Elles supposent également un décret déclaratif d'urgence et de cessibilité, et permettent de prendre possession, avant le paiement et le règlement de l'indemnité, moyennant consignation d'une indemnité approximative et provisionnelle de dépossession. Mais elles présentent avec le simple cas d'urgence les trois différences principales qui suivent. — 1° C'est le même jugement du tribunal qui exproprie et prononce l'envoi en possession, et, loin de supposer un jugement antérieur d'expropriation, il en tient lieu; de sorte que cette procédure spéciale et très rapide remplace toute la procédure d'expropriation, sauf règlement définitif ultérieur de l'indemnité. — 2° Il y a un plan parcellaire levé par un expert désigné

par le préfet et un agent du domaine, et deux procès-verbaux nécessairement dressés, l'un descriptif et estimatif, par un expert nommé par le tribunal, l'autre relatif à l'accomplissement des formalités légales par un juge commissaire. — 3° Ces règles s'appliquent également aux terrains bâtis et non bâtis.

Cette loi du 30 mars 1831 (art. 13 à 15) fixe aussi des règles spéciales relatives à l'occupation temporaire, en cas d'urgence, des propriétés non bâties nécessaires aux travaux des fortifications.

1275. Ces trois exceptions au droit commun de la loi d'expropriation pour cause d'utilité publique présentent, nonobstant les différences notables qui viennent d'être signalées, deux caractères communs. En premier lieu, elles sont toutes inspirées par l'urgence des situations, ont pour but de hâter la prise de possession, et dérogent à cet effet à la règle fondamentale du paiement préalable de l'indemnité écrite dans l'article 17 de la Déclaration de 1789, l'article 545 du Code civil, et l'article 53 de la loi du 3 mai 1841 [nos 1226 et 1248].

En second lieu, ces trois premières exceptions laissent subsister le droit commun de la loi du 3 mai 1841 pour le règlement de l'indemnité par le jury qu'elle institue, dit *grand jury*. La loi du 30 mars 1831, antérieure à la création du jury par la loi du 7 juillet 1833, renvoyait purement et simplement (art. 12) à la loi du 8 mars 1810, qui attribuait ce règlement aux tribunaux civils. L'article 76 §§ 2 et 3 de la loi du 3 mai 1841 met cette partie de la loi spéciale en harmonie avec la loi générale, en lui rendant applicable l'institution du jury dans son ensemble. Les cinq sortes d'exceptions qui vont suivre ont au contraire pour caractère distinctif de déroger au droit commun, au point de vue de la constitution du jury d'expropriation, par l'institution d'un jury spécial que, dans la pratique, on a appelé le *petit jury*.

1276. La loi du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux (art. 16) a soumis les expropriations auxquelles les chemins vicinaux donnent lieu à des règles qui, sur six points, diffèrent de celles de la

loi de 1841. Le paragraphe 1 de cet article, maintenu par le décret du 25 mars 1852 sur la décentralisation (tabl. A *u*), a été modifié par l'article 2 de la loi du 8 juin 1864, relative aux rues des communes formant le prolongement des chemins vicinaux. Voici ces six règles, également applicables aux chemins vicinaux et aux rues qui leur font suite, telles qu'elles résultent de la combinaison de l'article 16 de la loi de 1836, de l'article 2 de la loi du 8 juin 1864, et des articles 44 et 86 de la loi du 10 août 1871 sur les conseils généraux [n° 217].

1° La déclaration d'utilité publique résulte de la décision du conseil général pour les chemins de grande communication et d'intérêt commun, de la décision de la commission départementale pour les chemins vicinaux ordinaires, prescrivant l'ouverture, le redressement ou l'élargissement de ces chemins, lorsque, dans la traverse ou en dehors des communes, il n'y a lieu d'occuper que des terrains non bâtis. Un décret est nécessaire pour déclarer l'utilité publique des travaux d'élargissement, d'ouverture et de redressement qui doivent entraîner l'expropriation de propriétés bâties.— 2° Les jurés chargés de fixer l'indemnité sont au nombre de quatre. Ce nombre, utilement réduit, des jurés, a fait appeler ce jury dans la pratique le *petit jury*, par antithèse au *grand jury* de la loi de 1841, composé de douze membres. — 3° L'administration et l'exproprié n'ont chacun qu'une récusation à exercer. — 4° Les jurés sont toujours choisis par le tribunal de l'arrondissement sur la liste dressée par le conseil général, et sont désignés par le jugement d'expropriation. — 5° Le magistrat directeur assiste à leur délibération et a lui-même voix délibérative en cas de partage. — 6° Le magistrat désigné par le tribunal peut être non seulement un des juges du tribunal, mais aussi le juge de paix du canton de la situation des immeubles.

1277. Après une vive discussion au sein du Corps législatif, le petit jury a également été admis, en 1865 (par 125 voix contre 97), au cas d'expropriation au profit des associations syndicales, comme il l'avait été déjà en 1854 par la loi sur le drainage. Il faut remarquer en cette matière deux applications de l'institution du

*petit jury* : 1° au cas d'expropriation par une association syndicale autorisée (L. 1865, art. 18; L. 1854, art. 4); 2° au cas où des propriétaires compris malgré eux dans l'association sont admis à délaisser leurs immeubles moyennant indemnité à fixer par le jury (L. 1865, art. 14).

Dans le cas où l'exécution des travaux entrepris par une association syndicale autorisée exige l'expropriation des terrains, il y est procédé conformément aux dispositions de l'article 16 de la loi du 21 mai 1836, après déclaration d'utilité publique par décret rendu en conseil d'État (Loi du 21 juin 1865, *sur les associations syndicales*, art. 18). — S'il s'agit des travaux spécifiés aux nos 3, 4 et 5 de l'article 1, les propriétaires qui n'auront pas adhéré au projet d'association pourront, dans le délai d'un mois ci-dessus déterminé, déclarer à la préfecture qu'ils entendent délaisser, moyennant indemnité, les terrains leur appartenant et compris dans le périmètre. Il leur sera donné récépissé de la déclaration. L'indemnité à la charge de l'association sera fixée conformément à l'article 16 de la loi du 21 mai (art. 14).

Les travaux que voudraient exécuter les associations syndicales, les communes ou les départements, pour faciliter le drainage ou tout autre mode d'assèchement, peuvent être déclarés d'utilité publique par décret rendu en conseil d'État. Le règlement des indemnités dues pour expropriations est fait conformément aux paragraphes 2 et suivants de l'article 16 de la loi du 21 mai 1836 (Loi du 10 juin 1854, *sur le libre écoulement des eaux provenant du drainage*, art. 4).

1278. A plus forte raison la loi sur les chemins ruraux, du 20 août 1881, devait-elle profiter de l'utile institution du petit jury, délibérant sous la présidence du magistrat directeur n'ayant lui-même voix délibérative qu'en cas de partage, création heureuse de la loi du 21 mai 1836, et qui a tant contribué à la création du magnifique réseau de 500,000 kilomètres de nos chemins vicinaux. L'article 4 de la loi du 20 août 1881, imitant l'article 86 de la loi du 10 août 1871, a naturellement étendu la compétence de la commission départementale, des chemins vicinaux ordinaires, aux chemins ruraux. C'est elle qui, sur la proposition du préfet, après enquête dans les formes prescrites par l'ordonnance des 23 août-9 septembre 1835, et sur l'avis du conseil municipal, prend les arrêtés de reconnaissances des chemins ruraux, qui les rendent imprescriptibles (art. 6) et produisent un ensemble d'autres conséquences légales soigneusement déterminées. Parmi

elles, aux termes de l'article 13, figure le droit pour la commission départementale de prescrire l'ouverture, le redressement, la fixation de largeur et de la limite des chemins ruraux, et ce texte prescrit les expropriations nécessaires dans les conditions déterminées par l'article 15, §§ 2 et suivants, de la loi du 21 mai 1836, c'est-à-dire par le petit jury.

L'ouverture, le redressement, la fixation de la largeur et de la limite des chemins ruraux sont prononcés par la commission départementale, conformément aux dispositions des cinq derniers paragraphes de l'article 4. A défaut du consentement des propriétaires, l'occupation des terrains nécessaires pour l'exécution des travaux d'ouverture, de redressement ou d'élargissement, ne peut avoir lieu qu'après une expropriation poursuivie conformément aux dispositions des paragraphes 2 et suivants de l'article 16 de la loi du 21 mai 1836. Quand il y a lieu à l'occupation soit de maisons, soit de cours ou jardins y attenant, soit de terrains clos de murs ou de haies vives, la déclaration d'utilité publique devra être prononcée par un décret, le conseil d'État entendu, et l'expropriation sera poursuivie comme il est dit dans le paragraphe précédent. La commune ne pourra prendre possession des terrains expropriés avant le paiement de l'indemnité (L. 20 août 1881 *sur les chemins ruraux*, art. 13).

1279. Une loi du 7 avril 1873, que l'assemblée nationale, sagement inspirée, a voulu voter sans discussion, et dont les dispositions, sur un sujet si douloureux, s'expliquent d'elles-mêmes, a fait dans son article 4 une troisième application, hélas! bien imprévue, du *petit jury* d'expropriation.

Les terrains dépendant des cimetières communaux qui servent actuellement à l'inhumation des soldats français ou allemands morts pendant la dernière guerre, et les terrains qui seraient ultérieurement requis dans le même but, seront, sur la demande du préfet, cédés à l'Etat au prix du tarif en vigueur pour les concessions perpétuelles. Dans les communes où il n'existe pas de tarif approuvé, le prix de la concession sera fixé par le préfet en conseil de préfecture, après avoir pris l'avis du conseil municipal (Loi du 7 avril 1873, *relative à la conservation des tombes des soldats morts pendant la dernière guerre*, art. 1). — L'Etat est autorisé à acquérir, par voie d'expropriation pour cause d'utilité publique, les terrains non clos, situés en dehors des cimetières, dant lesquels se trouvent une ou plusieurs tombes militaires, et les terrains nécessaires pour les exhumations et les chemins d'accès; ces acquisitions sont déclarées d'utilité publique. Les terrains à acquérir, et les terrains occupés temporairement jusqu'aux exhumations, qui ne pourront avoir lieu qu'après un délai de cinq années, seront désignés après enquête par des arrêtés du préfet, approuvés par le ministre de l'intérieur. Ces arrêtés décideront dans quelle mesure les terrains environnants seront soumis aux servitudes établies par les décrets

du 13 prairial an XII et du 7 mars 1808 (art. 2). — Sur la production de l'arrêté rendu par le préfet et approuvé par le ministre, l'expropriation sera prononcée et suivie conformément aux dispositions de la loi du 3 mai 1841 (art. 3). — Les indemnités dues pour l'expropriation des terrains d'inhumation, pour l'occupation temporaire de terrains jusqu'à l'exhumation, et pour les servitudes dont pourront être frappés les terrains environnants [n° 1305], seront réglées par le jury, conformément aux dispositions de la loi du 21 mai 1836 (art. 4). — Les dispositions de l'article 58 de la loi du 3 mai 1841 sont applicables à la présente loi (art. 5). — Les lois et règlements relatifs à la police et à la conservation des cimetières sont applicables à tous les terrains affectés à des tombes militaires (art. 6). — Les dépenses nécessitées par l'application de la présente loi seront prélevées sur les crédits mis à la disposition du ministère de l'intérieur pour les dépenses de guerre non classées (art. 7).

1280. Une loi du 11 juin 1880, qui sera, au tome suivant, étudiée dans son ensemble, a fait une quatrième application du petit jury pour l'établissement des tramways. L'article 31 de cette loi s'applique non seulement à l'élargissement d'un chemin vicinal pour l'établissement de tramways, mais aussi à toute déviation accessoire construite en dehors du sol des routes et chemins dans le même but d'établissement de tramways; il s'applique ainsi à l'ouverture d'une voie nouvelle pour l'exploitation d'un tramway, mais non au cas de rectification de route nationale ou départementale.

Lorsque, pour l'établissement de tramways, il y aura lieu à expropriation, soit pour l'élargissement d'un chemin vicinal, soit pour l'une des déviations prévues à l'article 26 de la présente loi, cette expropriation pourra être opérée conformément à l'article 16 de la loi du 21 mai 1836 sur les chemins vicinaux, et à l'article 2 de la loi du 8 juin 1864 (L. 11 juin 1880, *relative aux chemins de fer d'intérêt local et aux tramways*, art. 31).

1281. L'institution du petit jury d'expropriation est en outre de nature à être utilisée par le législateur dans des cas particuliers. Ce n'est qu'à titre d'exemple que nous citons une disposition d'une loi du 2 août 1880 relative aux travaux de prolongement d'un canal d'irrigation.

En cas d'expropriation des terrains nécessaires à l'exécution des canaux et ouvrages définis au cahier des charges et dont les projets sont approuvés par le ministre des travaux publics, il est procédé au règlement des indemnités conformément aux dispositions combinées de la loi du 3 mai 1841 et des paragraphes 2 et suivants de l'article 16 de la loi du 21 mai

1836. Les terrains sur lesquels sont établis les canaux, rigoles et fossés non définis au cahier des charges dont les projets sont approuvés par le préfet, tant pour la distribution des eaux d'arrosage que pour l'écoulement des eaux de colature, pourront être acquis comme les précédents ou occupés à titre de simple servitude, mais à la charge d'une juste et préalable indemnité et en se conformant aux dispositions des articles 1 et 2 de la loi du 29 avril 1845 et de l'article 5 de la loi du 10 juin 1854 (Loi du 2 août 1880, *ayant pour objet la déclaration d'utilité publique et la concession des travaux à exécuter pour le prolongement, jusqu'à l'Ouvèze, du canal d'irrigation de Pierrelatte* (*Drôme-Vaucluse*), art. 3 §§ 3 et 4).

D. *Expropriation pour cause d'utilité publique des meubles et droits mobiliers.*

1282. Expropriation d'objets mobiliers en vertu de lois spéciales, telles que celles relatives aux réquisitions militaires et au droit de préemption dans le cas des anciens droits de douanes *ad valorem*.
1283. Droit de préemption de l'autorité militaire relativement aux papiers, cartes, plans et mémoires militaires; il ne doit pas être confondu avec la revendication des papiers d'État.
1284. Expropriation des droits mobiliers résultant de concessions diverses, et loi du 30 juillet 1880 fixant les règles pour l'expropriation des droits résultant de la concession des ponts à péage.
1285. Application de l'expropriation, en ce qui concerne les offices ministériels, du droit mobilier conféré par la loi de 1816 de présenter des successeurs; loi du 18 juillet 1866 portant suppression des offices des courtiers de marchandises.
1286. Expropriation, en vertu de la loi du 30 mars 1887, des terrains dans lesquels sont découverts des objets mobiliers dont la conservation présente un intérêt national au point de vue de l'archéologie, de l'histoire ou de l'art.
1287. Expropriation, d'après la même loi, des monuments mégalithiques considérés comme immeubles par destination, et autres monuments.
1288. Dérogations au droit commun de l'expropriation et des servitudes légales d'utilité publique, relatives aux monuments classés.
1289. Destruction d'objets mobiliers par le service sanitaire et au cas d'épizooties; loi du 21 juillet 1881 sur la police sanitaire des animaux.

**1282.** Nous avons déjà constaté [n° 1234] que si la loi du 3 mai 1841, comme celles de 1810 et de 1833, concerne uniquement l'expropriation des immeubles, les textes des articles 17 de

la Déclaration de 1789 et 545 du Code civil sont généraux et que le droit de la puissance publique d'exproprier la propriété privée s'étend à la propriété mobilière comme à la propriété immobilière. Il n'a pas paru nécessaire de faire une loi d'ensemble sur l'expropriation des meubles; mais des lois particulières ont fait à diverses sortes de meubles l'application du droit d'expropriation. Ce droit en effet appartient à la société, dans un but d'intérêt général et parfois de salut public, par rapport à toute sorte de propriété. Chacune de ces lois spéciales prescrit les règles applicables à l'hypothèse qu'elle prévoit. Nous verrons même plus loin que l'application de l'expropriation pour cause d'utilité publique aux brevets d'invention a été l'objet d'une importante manifestation.

Nous allons indiquer les principaux cas d'expropriation d'objets mobiliers dans l'état actuel de la législation.

Tel est le droit de réquisition des denrées, subsistances et autres objets nécessaires aux besoins de l'État (D. 19 brumaire an III; D. 15 décembre 1813; règlement du 1er septembre 1827); des chevaux, mulets et voitures (24 juillet 1873, art. 5 et 25; L. 1er août 1874, art. 1); et le droit général de réquisition appartenant à l'autorité militaire dans tous les cas et sous les conditions déterminées par la loi (Loi du 3 juillet 1877, relative aux réquisitions militaires). Cette loi de 1877, dans ses 56 articles, fixe toutes les règles des réquisitions militaires, détermine les onze catégories de prestations à fournir par voie de réquisition, le droit à indemnité sans paiement préalable, et son règlement par l'autorité militaire sur les propositions d'une commission mixte composée d'éléments militaires et municipaux [*Voir* nos 648 *in fine* et 944].

Tel est aussi le droit des salpêtriers commissionnés par l'État d'enlever les matériaux de démolition, sous l'obligation de rendre au propriétaire, s'il l'exige, une égale quantité de matériaux au même lieu (L. 13 fructidor an V, art. 2 et 3; L. 10 mars 1819, art. 5 et 6).

Une autre application de l'expropriation pour cause d'utilité publique des meubles résultait du droit de préemption conféré à l'administration des douanes, à l'effet de prévenir les déclara-

tions frauduleuses à l'égard des marchandises soumises autrefois à des droits *ad valorem*. Ce droit lui permettait de retenir ces marchandises pour la valeur déclarée augmentée de cinq pour cent (Loi du 22 août 1791, tit. II, art. 23). Nous verrons dans le tome suivant, en traitant des droits de douanes, que, sous l'empire du nouveau tarif général des douanes, comme sous l'empire de celui qui l'a précédé, depuis 1881, tous les droits à la valeur ont été transformés en droits spécifiques, qui n'ont jamais donné lieu au droit de préempter la marchandise importée.

1283. Un autre droit de préemption, toujours en vigueur, constitue aussi une application de l'expropriation pour cause d'utilité publique à la propriété mobilière. Il s'agit du droit de préemption conféré à l'autorité militaire par l'article 3 de l'arrêté des consuls du 13 nivôse de l'an X, sur les papiers, cartes, plans et mémoires militaires trouvés, grâce à l'apposition des scellés, dans la succession des officiers généraux ou supérieurs et assimilés. L'expropriation, dans ce cas, comme dans les précédents, est prononcée sans jugement. Elle est fondée sur les intérêts de la défense nationale. L'autorité militaire en est seule juge. Elle a seule compétence pour reconnaître les papiers qui l'intéressent et dont, à ce titre, elle opère l'emprise, sauf l'indemnité. En cas de désaccord sur le chiffre, il appartient à l'autorité judiciaire de le fixer (Poitiers, 15 mars 1880, *Màsse* c. *ministre de la guerre*).

Il faut remarquer que le droit à indemnité ne s'étend pas aux papiers revendiqués par le gouvernement comme lui appartenant. Ce droit de reprise des papiers d'État, également consacré par le texte ci-dessous, est distinct du droit de préemption. L'État ne fait alors qu'appréhender ce qui lui appartient, sauf jugement par l'autorité judiciaire s'il y a contestation sur la propriété. Ce droit de reprise des papiers de l'État peut être exercé d'une manière générale par l'apposition des scellés après la mort de tout personnage occupant ou ayant occupé une position ayant pu le rendre détenteur de papiers relatifs aux différents services de l'État (C. d'Ét. 30 juin 1824, *Cambacérès* ; Paris, 8 mai 1829, *Barras;* Paris, 11 déc. 1865, *Baudoin*).

Les dispositions de l'arrêté de l'an X ont remplacé de nombreuses dispositions correspondantes de l'ancienne législation: arrêts du conseil des 20 février 1712 et 20 septembre 1829; déclarations et ordonnances des 3 février 1731, 20 juillet 1746, 1er mars 1768 et 31 décembre 1776. Des instructions ministérielles du 13 février 1848 et du 26 mai 1857 ont réglé les conditions de son application.

Lors de l'inventaire de ces objets (papiers, cartes, plans et mémoires militaires), ceux qui seront reconnus appartenir au gouvernement, ou que l'officier nommé par le général commandant la division jugera devoir l'intéresser, seront inventoriés séparément et remis audit officier, sur son reçu. Il sera rendu compte au ministre de la guerre de ceux de ces objets qui appartiendront en propre au décédé. L'estimation en sera faite, et la valeur en sera acquittée à qui de droit sur les fonds affectés au dépôt de la guerre. Le surplus desdits objets provenant du défunt sera délivré de suite, et sans frais, à ses héritiers ou ayants droit; copie de l'inventaire et du reçu de l'officier seront adressés au ministre de la guerre, qui veillera à ce que les objets ainsi recouvrés ou acquis soient remis, sans délai, dans les dépôts respectifs qui les concernent (Arrêté des consuls du 13 nivôse an X — 3 janvier 1802 — *relatif à l'apposition des scellés après le décès des officiers généraux ou supérieurs, des commissaires ordonnateurs, des inspecteurs aux revues, et des officiers de santé*, art. 3).

1284. La loi du 3 mai 1841 ne s'applique pas davantage aux droits purement mobiliers, résultant de diverses concessions, et consistant en la perception d'un péage à des conditions déterminées et pendant un nombre d'années fixé. Tel est le cas des concessionnaires de canaux et de ponts à péage qui ne consentent pas au rachat et que leurs cahiers des charges n'y soumettent pas. L'absence d'une loi organique réglementant pour cette hypothèse le principe général de l'article 545 du Code civil n'a pas pour conséquence d'en interdire l'application. Il faut seulement conclure de cette absence de réglementation que les pouvoirs publics doivent provoquer une loi spéciale dans chaque cas. Un décret ne peut suffire que lorsque les parties consentent à la dépossession. C'est la procédure qui a été suivie dans des lois des 29 mai 1845, 28 juillet et 1 août 1860, rendues à l'occasion du rachat de canaux de navigation; dans des lois du 6 juillet 1862, 20 mai 1863, 18 juillet 1868 relatives au rachat de ponts à péage

dépendant de la grande voirie, et des 8 juin 1864 et 27 août 1876 relatives à des ponts établis pour le service vicinal.

La loi organique du 30 juillet 1880 a comblé cette lacune en ce qui concerne le rachat des ponts à péage, et réglementé cette application du droit d'expropriation pour cause d'utilité publique en matière de droits mobiliers résultant de concessions. Indépendamment de son intérêt pratique spécial, cette loi du 30 juillet 1880 présente un intérêt doctrinal considérable au point de vue qui nous occupe. Ses articles 2 à 5 constituent en effet la loi d'expropriation pour cause d'utilité publique, appliquée depuis 1880 à l'expropriation des droits immobiliers de cette nature.

Le rachat de la concession de tout pont à péage dépendant de la grande ou de la petite voirie peut être autorisé et déclaré d'utilité publique, par décret rendu en conseil d'État après enquête. L'enquête a lieu dans les formes déterminées par l'ordonnance du 18 février 1834 (Loi du 30 juillet 1880, *ayant pour objet de déterminer le mode de rachat des ponts à péage*, art. 2).— A défaut d'arrangement amiable, si les droits du concessionnaire ne sont pas réglés, soit par le cahier des charges, soit par une convention postérieure, l'indemnité à allouer pour le rachat de la concession est fixée par une commission spéciale instituée et composée comme il suit : cette commission est instituée par décret et composée de trois membres, dont un désigné par le préfet, un par le concessionnaire, et le troisième par les deux autres membres. Si ces deux membres ne parviennent pas, dans le mois qui suivra la notification à eux faite de leur nomination, à se mettre d'accord sur le nom du troisième, il sera procédé à sa désignation par le président du tribunal de première instance du chef-lieu de département dans le ressort duquel le pont est situé. Le choix ne pourra être fait que parmi les personnes désignées par le conseil général pour la formation du jury d'expropriation pour cause d'utilité publique dans les divers arrondissements dont le département se compose. Lorsque le pont est établi sur un cours d'eau servant de limite à deux départements, la nomination est faite dans les mêmes conditions par le président du tribunal de première instance du chef-lieu de celui des deux départements qui devra être désigné par le décret déclarant l'utilité publique du rachat. Le même décret désignera celui des préfets qui devra faire la nomination prévue par le second paragraphe du présent article (art. 3). — L'indemnité allouée doit être payée ou consignée avant la prise de possession du pont (art. 4). — Les actes de toute nature faits en vertu de la présente loi seront dispensés du timbre et enregistrés gratis, lorsqu'il y aura lieu à la formalité de l'enregistrement (art. 5).

1285. La situation légale des offices ministériels, ci-dessus

décrite [nos 1214 à 1216], a déjà offert dans le passé et peut offrir encore, pour certaines catégories d'officiers ministériels, dans un avenir plus prochain qu'on ne pense, des exemples d'expropriation pour cause d'utilité publique de droits mobiliers. Nous avons établi que, malgré la regrettable disposition de l'article 91 de la loi du 28 avril 1816, l'office n'est pas la propriété des titulaires ; mais le « droit de présenter leurs successeurs » leur est attribué par la loi. Nous avons déjà constaté que c'est un droit mobilier. Bien que le gouvernement ne soit jamais collateur obligé et puisse refuser son agrément, nous avons dit qu'il ne peut supprimer le droit de présentation du successeur qu'à charge d'en exproprier les titulaires et de les indemniser. C'est ce qui a été fait par la loi du 18 juillet 1866 qui a supprimé les offices de courtiers de marchandises [no 1208, p. 588], rétabli la liberté de la profession, et réglé d'une manière ingénieuse « l'indemnité à payer aux courtiers de marchandises en exercice ». Cette loi du 18 juillet 1866 a été une véritable loi d'expropriation de droits mobiliers.

Il en sera de même de toute loi qui appliquera les mêmes principes à quelque catégorie d'offices ministériels.

1286. Une importante loi, dont nous avons traité ailleurs [1] et dont nous aurons à parler plus d'une fois dans le courant de cet ouvrage, la loi du 30 mars 1887, sans faire directement une application de l'expropriation pour cause d'utilité publique à des meubles, arrive à ce résulat d'une façon indirecte, par son article 14 § 3. Elle contient en outre dans son article 5 § 2 une disposition qui applique l'expropriation aux monuments mégalithiques, considérés par elle comme étant des immeubles par destination.

Parlons d'abord de l'article 14 de cette loi, en raison même de l'objet dont nous traitons en ce moment, l'expropriation des meubles. Cet article forme, presque exclusivement, le chapitre III, intitulé « Fouilles ». Il prévoit le cas où « par suite de fouilles,

[1] Notre brochure intitulée *La loi du 30 mars 1887 et les décrets du 3 janvier 1889 sur la conservation des monuments et objets mobiliers présentant un intérêt national au point de vue de l'histoire ou de l'art* ; 1889.

« de travaux, où d'un fait quelconque, on aura découvert des « monuments, des ruines, des inscriptions ou des objets pouvant « intéresser l'archéologie, l'histoire ou l'art ». Ces derniers mots s'appliquent manifestement à tous les meubles et effets mobiliers de cette sorte pouvant être compris dans la découverte. Les §§ 1 et 2 règlent le cas où le terrain appartient à l'État, à un département, à une commune, ou à un établissement public; et le § 3, réglant celui dans lequel le terrain est la propriété d'un particulier, décide que « le ministre de l'instruction publique et des « beaux-arts pourra poursuivre l'expropriation du dit terrain, « en tout ou en partie, pour cause d'utilité publique, suivant les « formes de la loi du 3 mai 1841 ». Sans doute, c'est le terrain qui est exproprié; c'est la loi du 3 mai 1841 qui sera appliquée; mais c'est en raison de la découverte d'objets mobiliers, dans l'espoir d'en exhumer d'autres, dans le but d'en attribuer à l'État la propriété, pour en assurer la conservation. Si large que puisse être la sphère d'application aux immeubles des lois de 1810, 1833 et 1841, elle n'aurait pu s'étendre jusque-là, sans cet article 14 de la loi du 30 mars 1887.

Loin de blâmer le législateur d'avoir donné cette extension à la loi de 1841, nous l'eussions approuvé d'éviter tout détour et d'autoriser directement, comme dans les espèces qui précèdent, l'expropriation immédiate des objets mobiliers déjà découverts. Ne suffit-il pas que leur conservation soit d'utilité publique au point de vue de l'archéologie, de l'histoire ou de l'art? Pourquoi n'avoir pas imité les lois spéciales d'expropriation mobilière, signalées ci-dessus [nos 1282 à 1284]? Pourquoi aussi, en ce qui concerne l'expropriation de l'immeuble, n'avoir pas édicté des mesures nécessaires, et que la loi seule pouvait permettre, dans le but d'empêcher le propriétaire de gagner l'expropriation de vitesse, de poursuivre rapidement ses fouilles, de disposer de ses trouvailles, ou, par la maladresse des recherches, de les anéantir? Rien n'y met obstacle et il était facile d'y pourvoir. Sans doute, s'il s'agit de terrains non bâtis, l'administration aura la ressource offerte par la loi du 3 mai 1841 de recourir à un décret déclaratif de l'urgence [no 1272]. Il fallait y attacher, sans attendre le

jugement d'expropriation, un effet de main-mise provisoire, empêchant le propriétaire de rendre ce jugement inutile malgré la déclaration d'urgence. N'est-ce pas assez qu'au cas d'emprise partielle l'article 14 de la loi de 1887 ait laissé subsister le droit de réquisition d'emprise totale [n° 1266], tel qu'il résulte de l'article 50 de la loi de 1841, et qui souvent en fait paralysera l'exercice du droit attribué au ministre.

Lorsque, par suite de fouilles, de travaux ou d'un fait quelconque, on aura découvert des monuments, des ruines, des inscriptions ou des objets pouvant intéresser l'archéologie, l'histoire ou l'art, sur des terrains appartenant à l'État, à un département, à une commune, à une fabrique ou autre établissement public, le maire de la commune devra assurer la conservation provisoire des objets découverts, et aviser immédiatement le préfet du département des mesures qui auront été prises. Le préfet en référera, dans le plus bref délai, au ministre de l'instruction publique et des beaux-arts, qui statuera sur les mesures définitives à prendre. Si la découverte a eu lieu sur le terrain d'un particulier, le maire en avisera le préfet. Sur le rapport du préfet, et après avis de la commission des monuments historiques, le ministre de l'instruction publique et des beaux-arts pourra poursuivre l'expropriation dudit terrain en tout ou en partie pour cause d'utilité publique, suivant les formes de la loi du 3 mai 1841 (L. 30 mars 1887 *relative à la conservation des monuments et objets d'art ayant un intérêt historique et[1] artistique*, chap. III, *Fouilles*, art. 14). — Les décisions prises par le ministre de l'instruction publique et des beaux-arts, en exécution de la présente loi, seront rendues après avis de la commission des monuments historiques (art. 15).

1287. L'autre disposition de la loi du 30 mars 1887 (art. 5 § 2), ci-dessus signalée comme se rattachant à l'expropriation des meubles, est d'une nature différente et plus rapprochée du droit commun de la loi du 3 mai 1841. D'après ses rapporteurs [2], la

[1] Les articles 1, 8 et 14 lui-même ont substitué avec raison la copulative *ou*, à la conjonctive *et*, conservée par erreur dans l'intitulé de la loi et du règlement d'administration publique du 3 janvier 1889 rendu pour sa exécution.

[2] « Ce que nous venons de proposer pour les monuments historiques s'appliquera aux monuments mégalithiques comme les dolmens, les menhirs, les pierres levées, par suite aux terrains sur lesquels ces monuments sont placés. Ces monuments sont de véritables immeubles par destination (Rapport au Sénat par M. Bardoux; annexe au procès-verbal de la séance du 15 mars 1886; Sénat, n° 83, page 23) ».

« Pour le même motif (écarter tous les doutes) on a mentionné dans une disposition finale les monuments mégalithiques considérés comme im-

loi du 30 mars 1887 a considéré les monuments mégalithiques comme des immeubles par destination, bien qu'on pût soutenir qu'en raison de leur adhérence naturelle au sol qui les porte, ils sont des immeubles par nature aux termes de l'article 518 du Code civil. Au contraire les immeubles par destination, considérés en eux-mêmes, sont des meubles. A ce titre la loi du 3 mai 1841 leur serait inapplicable, indépendamment des immeubles auxquels ils s'appliquent. La formule de l'article 5 § 2, d'après lequel le ministre peut « poursuivre l'expropriation des monuments « mégalithiques, ainsi que celle des terrains sur lesquels ces monu- « ments sont placés » semble cependant admettre deux solutions distinctes. Cette disposition de la loi de 1887 permettrait, soit l'expropriation du monument avec le terrain qui le porte, soit l'expropriation du monument sans celle du terrain. Dans le premier cas, l'article 5 § 2 de la loi n'ajouterait rien au droit commun et à la loi du 3 mai 1841, dont une application judicieuse avait été faite, longtemps avant 1887, à une partie des célèbres alignements de Carnac par un décret du 8 juin 1874 déclarant d'utilité publique leur expropriation par la commune, qui eut le tort de n'en pas user. Dans l'autre hypothèse, au contraire, l'article 5 § 2 consacrerait une véritable expropriation d'objet mobilier. Cette hardiesse, qui résulterait moins de l'esprit du législateur de 1887 que de son texte, n'aurait rien pour nous déplaire. En dehors du point de vue juridique, on ne doit cependant pas oublier un principe d'un autre ordre, d'après lequel il importe, toutes les fois qu'il est possible de le faire, de conserver les monuments de l'histoire, sur les parties de notre sol sur lesquelles nos ancêtres les ont placés. Dans cet ordre d'idées, l'alternative ci-dessus, résultant de la lettre de l'article 5 § 2, aurait l'avantage de permettre à l'administration de pourvoir à toutes les éventualités.

Le § 1er de l'article 5 ne soulève aucune question de cette nature et se borne à faire à des immeubles par nature l'application du droit commun de la loi du 3 mai 1841. Il n'y a pas lieu de distinguer à cet égard, si le monument est classé ou non, s'il

meubles par destination (Rapport de M. Courcelle-Seneuil au conseil d'Etat en 1881, sections réunies de législation et de l'intérieur.)

est ou non l'objet d'une proposition ou d'une procédure de classement. Dans tous les cas, le droit d'exproprier est confirmé.

En ce qui concerne les immeubles, nos lois sur l'expropriation pour cause d'utilité publique ont toujours permis d'exproprier dans l'intérêt de la conservation des monuments. La discussion de la loi du 8 mars 1810, dans le procès-verbal de la séance du conseil d'État du 4 janvier 1810, en fait foi [1]. La discussion de la loi du 3 mai 1841 en témoigne également, et M. Martin (du Nord), garde des sceaux, en repoussant comme inutile un amendement de M. Vatout, disait avec une haute raison : « Ce n'est « pas une question ; l'utilité publique n'est pas purement maté- « rielle ; des traditions nationales, l'histoire, l'art lui-même, ne « sont-ils pas en effet d'utilité publique, aussi bien que les ponts, « les arsenaux et les routes ? » Aussi l'État a-t-il eu souvent recours à l'expropriation pour cause d'utilité publique dans l'intérêt des monuments. Une ordonnance royale du 3 octobre 1825 déclara l'utilité publique du dégagement du théâtre romain d'Orange, dans l'enceinte duquel avaient été élevées des construction privées. On en fit autant pour le théâtre d'Arles et pour les arènes de cette ville. Tout ceci rentre dans la large notion de l'utilité publique, telle que nous l'avons décrite [n° 1235] et se rattache à notre étude générale de la loi du 3 mai 1841.

Le ministre de l'instruction publique et des beaux-arts pourra, en se conformant aux prescriptions de la loi du 3 mai 1841, poursuivre l'expropriation des monuments classés ou qui seraient de sa part l'objet d'une proposition de classement refusée par le particulier propriétaire. Il pourra, dans les mêmes conditions, poursuivre l'expropriation des monuments mégalithiques ainsi que celle des terrains sur lesquels ces monuments sont placés (L. 30 mars 1887, art. 5).

1288. C'est aussi à l'ensemble de la loi du 3 mai 1841 et au principe général de l'expropriation pour cause d'utilité publique que fait exception, à un autre point de vue, l'article 4 § 2 de la loi du 30 mars 1887. Cet important article que nous trouverons

[1] Rapport du 8 janvier 1881, par M. Tétreau, conseiller d'État, membre de la commission des monuments historiques, sur les mesures à prendre pour assurer la conservation des monuments mégalithiques, page 10.

[n^os 1313 à 1315], comme instituant une nouvelle servitude légale d'utilité publique, est relatif aux effets de l'arrêté ministériel de classement. Il s'applique à tous les immeubles classés sans distinction au point de vue de leurs propriétaires. Or, aux termes du § 2 de cet article l'expropriation pour cause d'utilité publique d'un immeuble ainsi classé, parmi ceux dont la conservation présente un intérêt national au point de vue de l'histoire ou de l'art, ne peut être poursuivie « qu'après que le ministre aura été appelé à présenter ses observations ». Il en résulte, non pas que l'immeuble ne pourra pas être exproprié, mais que, non seulement les travaux ne pourront pas l'atteindre, ni les offres ni le règlement de l'indemnité être poursuivis, mais que le jugement même d'expropriation ne pourra être ni requis, ni rendu, du moment que l'arrêté de cessibilité désigne un immeuble classé parmi ceux dont l'emprise est jugée nécessaire, tant que le ministre n'aura pas été appelé à présenter ses observations. Nous appliquons ici la double sanction du recours au conseil d'État pour excès de pouvoir et de l'obligation pour l'autorité judiciaire, en vertu des articles 2 et 14 de la loi du 3 mai 1841, de se refuser à rendre le jugement d'expropriation s'il n'est pas justifié de cet appel au ministre [n^os 1228, 1229, 1244].

Le § 3 du même article 4 apporte, dans le même ordre d'idées, une dérogation plus grave aux lois qui grèvent la propriété privée de servitudes légales d'utilité publique. Il dispose que « les servitudes d'alignement et autres qui pourraient causer la dégradation des monuments ne sont pas applicables aux monuments classés ».

1289. Pour terminer sur un point qui ne présente aucun mélange de propriété mobilière et immobilière, il nous reste à signaler des cas dans lesquels l'administration a le droit d'exproprier des objets mobiliers, non pour en faire profiter les services publics ou pour en assurer la conservation, mais pour les détruire en raison de leur nocuité.

Il est en effet des cas dans lesquels l'utilité publique exige la destruction d'objets mobiliers au détriment de son propriétaire,

sans translation de propriété au profit de qui que ce soit. Tel est le droit appartenant aux agents du service sanitaire, de détruire et brûler les objets matériels, tuer et enfouir les animaux, sans obligation d'en rembourser la valeur, lorsqu'ils sont susceptibles de transmettre la contagion et qu'il y a impossibilité de les purifier (Loi du 3 mars 1822, art. 5; règlement sanitaire international du 27 mai 1853, art. 61 et 92). Tel est aussi, dans les communes qui ont été l'objet d'un arrêté préfectoral portant déclaration d'infection, le devoir du maire d'ordonner l'abatage de tout animal malade du typhus contagieux des bêtes à cornes et même sain, mais suspect d'avoir pu contracter le germe de la maladie. Cette matière est actuellement réglée par une importante loi du 21 juillet 1881 sur la police sanitaire des animaux. Cette loi remplace la législation antérieure éparse dans des actes législatifs et réglementaires qui présentaient une grande diversité, des contradictions et beaucoup de lacunes. Tels étaient d'anciens arrêts du conseil des 19 juillet 1746, 18 décembre 1774, 30 janvier 1775, 1er novembre 1775, 16 juillet 1784; l'arrêté du directoire du 27 messidor an V; l'article 459 du Code pénal; l'ordonnance du 27 janvier 1815; le décret du 5 septembre 1865; une loi du 30 juin 1866; un décret du 30 septembre 1871. Toutes ces anciennes dispositions sont maintenant remplacées avec avantage par les 41 articles de la loi du 21 juillet 1881, dont le titre 2 (art. 17 à 23) est relatif aux indemnités, et par le règlement d'administration publique du 22 juin 1882, dont l'article 101 a été modifié par un décret du 28 novembre 1896.

## § II. — Servitudes légales d'utilité publique.

1290. La limitation du droit de propriété par l'obligation de subir de nombreuses servitudes [n° 1223] est formulée par le renvoi aux lois et règlements, fait par l'article 544 du Code civil en définissant la propriété, et surtout par le § 1 de l'article 537, portant que « les particuliers ont la libre disposition des biens qui « leur appartiennent *sous les modifications établies par les lois* ». Ces modifications sont, d'une part, les servitudes légales du droit civil établies et réglées par les articles 640 à 685 du Code civil, et, d'autre part, les servitudes légales d'utilité publique dont la réglementation se trouve dans la législation administrative ; ces dernières servitudes présentent une grande variété et vont être étudiées au point de vue des caractères propres à chacune d'elles. Ces servitudes, écrites dans la loi et formant le droit commun de la propriété en France, ne donnent pas lieu à indemnité, à moins d'un texte formel, qu'elles soient positives ou négatives et à moins que la servitude positive n'implique une occupation matérielle du fonds grevé de la servitude.

1291. 1° *Alignement.*

On appelle ainsi l'indication faite par l'autorité administrative, relativement à tous les héritages joignant les routes, rues et chemins, de la ligne séparative de la voie publique et des propriétés riveraines. Cette fixation administrative des limites de la propriété privée et du domaine public est accompagnée de charges pour la première et de prérogatives pour le second, qui font de la servitude d'alignement la plus onéreuse de toutes. Elle s'étend même, dans des cas déterminés, jusqu'à l'empire du sol nécessaire à l'élargissement des voies publiques, sans les garanties, protectrices du droit de propriété écrites dans les lois du 3 mai 1841, du 21 mai 1836, et du 20 août 1881. Dans ce cas, la servitude devient une expropriation sommaire accomplie sans jugement d'expropriation.

Il est procédé à cette délimitation de la propriété privée et de la voie publique, par alignement général et par alignement partiel ou individuel. Comme ces termes l'indiquent, l'alignement général constitue une mesure d'ensemble pour tout ou partie d'une ou plusieurs voies publiques, et se produit sous la forme d'un *plan général d'alignement* régulièrement dressé et approuvé. L'alignement partiel n'est au contraire qu'une mesure individuelle, spéciale à chaque riverain de la voie publique, et qui a pour base le plan général d'alignement.

1292. Le plan général d'alignement, pour sa rédaction et l'homologation qui le rend exécutoire et peut seule lui faire produire ses effets légaux, est soumis à des règles qui varient, selon que les voies de communication sont soumises au régime de la grande ou de la petite voirie, en distinguant en outre parmi ces dernières celle de la voirie urbaine et celles de la voirie vicinale.

L'alignement général de la grande voirie (et nous avons dit que les rues de Paris s'y trouvent comprises[1]) est homologué par décret, rendu dans la forme des règlements d'administration publique.

En matière de petite voirie, il faut distinguer. Pour la voirie vicinale, c'est toujours au préfet, en conséquence des délibérations prises en vertu des articles 44 et 86 de la loi du 10 août 1871, par le conseil général pour les chemins vicinaux de grande communication et d'intérêt commun, et par la commission départementale pour les chemins vicinaux ordinaires, qu'il appartient d'homologuer les plans généraux d'alignement. Pour la voirie urbaine d'après la loi du 16 septembre 1807 (art. 52), modifié par le décret de décentralisation du 25 mars 1852 (tabl. A 57°) et d'après les circulaires ministérielles des 17 août 1813 et 25 octobre 1837, toutes les localités réputées villes, et les communes ayant une population agglomérée de 2,000 habitants et au-dessus, et même, depuis la loi du 18 juillet 1837, article 31-18° et article 19-7°, toutes les communes sans distinction, doivent être pourvues

[1] *Voir* nos 402, 409, 600 à 614, 1267 et 1301.

d'un *plan général d'alignement* dressé par les soins du maire, soumis à une enquête dans les formes prescrites par l'ordonnance du 23 août 1835, délibéré par le conseil municipal, et approuvé par le préfet. Depuis un important revirement survenu, en 1869, dans la jurisprudence du conseil d'État, le préfet ne peut rendre exécutoires les alignements non proposés par le conseil municipal (C. d'Ét. 7 janvier 1869, *com. de Bourg-le-Roi*). Ces plans peuvent être ainsi dressés, et arrêtés par l'autorité supérieure, soit pour l'ensemble des rues et places de la commune, soit pour l'une ou plusieurs de ces rues et places.

1293. Le plan général d'alignement produit quatre premiers effets légaux : 1° de servir de base aux alignements individuels; 2° de soumettre immédiatement sans expropriation, moyennant indemnité, les terrains non bâtis et non clos aux retranchements nécessaires pour donner à la route ou rue la largeur que lui assigne ce plan; 3° de frapper ces mêmes terrains en cas de clôture d'une servitude *non ædificandi*; et 4° de grever les terrains bâtis de la *servitude de reculement*. Cette servitude emporte interdiction de faire aux constructions situées dans la partie retranchable tous travaux confortatifs ou réconfortatifs de la nature à en prolonger la durée, et permet à l'administration, le jour où elles viennent à être démolies ou à tomber de vétusté, de réunir à la voie publique le terrain sur lequel elles reposent, en ne payant que sa valeur.

D'après la loi de 1807, c'étaient des experts et les conseils de préfecture qui déterminaient les indemnités dues au cas d'application des servitudes d'alignement. Depuis l'institution du jury par les lois sur l'expropriation de 1833 et 1841, ces lois doivent être combinées avec les dispositions de la loi de 1807. C'est ce que décide un avis du conseil d'État du 1er avril 1841, qui sert toujours de règle en cette matière, et qui est ainsi conçu : « Toutes les fois « qu'un alignement donné par l'autorité compétente sur la voie « publique, autre qu'un chemin vicinal, force un propriétaire à « reculer ses constructions ou à s'avancer sur la voie publique, « l'indemnité qui lui est due dans le premier cas, et dont il est

« débiteur dans le second, doit être réglée, en cas de contestation, par le jury ». — *Sic* : C. d'Ét. 27 janvier 1855, *Lecoq*; 5 février 1857, *Bourette*; 14 décembre 1857, *Larbaud*, et décret-loi du 26 mars 1852, art. 2 § 4.

Lorsqu'un propriétaire fait volontairement démolir sa maison, lorsqu'il est forcé de démolir pour cause de vétusté, il n'a droit à indemnité que pour la valeur du terrain délaissé, si l'alignement qui lui est donné par les autorités compétentes le force à reculer sa construction (Loi du 16 septembre 1807, *relative au desséchement des marais, etc.*, art. 50). — Dans les villes, les alignements pour l'ouverture des nouvelles rues, pour l'élargissement des anciennes qui ne font point partie d'une grande route, ou pour tout autre objet d'utilité publique, seront donnés par les maires, conformément au plan dont les projets auront été adressés aux préfets, transmis avec leur avis au ministre de l'intérieur et arrêtés en conseil d'Etat (*par le préfet seul depuis 1852*; décret décent. tabl. A 57°). En cas de réclamation de tiers intéressés, il sera de même statué en conseil d'Etat sur le rapport du ministre de l'intérieur (art. 52).

1294. Le plan général d'alignement produit un 5e effet. Lorsque, par suite de ce plan, un terrain est en retraite de la voie publique, l'article 53 de la loi du 16 septembre 1807 confère une sorte de *droit de préemption* au propriétaire riverain pour l'acquisition de ce terrain libre entre lui et la voie publique, avec obligation d'établir sa clôture sur le nouvel alignement. En cas de refus du propriétaire d'user de ce droit, l'administration peut requérir son expropriation. Aussi, tout arrêté préfectoral qui se borne à mettre le propriétaire en demeure d'opter entre l'expropriation et l'acquisition du terrain, pour profiter de la faculté de s'avancer sur la voie publique, ne contient pas d'excès de pouvoir (C. d'Ét. 17 février 1865, *Bonnevaine*).

L'article 53 de la loi de 1807 ne subordonne à aucun délai l'exercice du droit qu'il confère ainsi aux riverains. Quel que soit le temps écoulé depuis les nouveaux alignements arrêtés, le propriétaire qui vient, même après un demi-siècle et plus, demander l'alignement, a le droit d'acquérir l'espace délaissé entre son terrain et la voie publique par l'effet des alignements arrêtés. Nulle prescription ne saurait être invoquée par l'administration contre son droit, car, d'une part, l'État ne peut prescrire les parcelles ainsi retranchées des routes, puisqu'il en est propriétaire jusqu'à

l'exercice du droit de préemption appartenant au riverain, et que, d'autre part, il n'a qu'à s'imputer à lui-même de n'avoir pas usé du droit que lui confère l'article 53 § 3 pour triompher de la négligence ou de la résistance du propriétaire.

Au cas où, par les alignements arrêtés, un propriétaire pourrait recevoir la faculté de s'avancer sur la voie publique, il sera tenu de payer la valeur du terrain qui lui sera cédé. Dans la fixation de cette valeur, les experts (*actuellement le jury*) auront égard à ce que le plus ou moins de profondeur du terrain cédé, la nature de la propriété, le reculement du reste du terrain bâti ou non bâti loin de la nouvelle voie peuvent ajouter ou diminuer la valeur relative pour le propriétaire. Au cas où le propriétaire ne voudrait pas acquérir, l'administration publique est autorisée à le déposséder de l'ensemble de sa propriété, en lui payant la valeur telle qu'elle était avant l'entreprise des travaux (Loi du 16 septembre 1807, art. 53).

1295. Il faut en outre, et surtout, remarquer que le droit que l'article 53 § 1 confère aux propriétaires riverains n'est nullement subordonné aux convenances et à la volonté de l'administration. Alors même que l'administration des ponts et chaussées voudrait faire et ferait déjà, depuis un temps quelconque, le plus utile usage du terrain délaissé (par exemple, pour citer le cas le plus fréquent, une voie de garage ou de dépôt de matériaux pour l'empierrement de la route), l'alignement, conforme aux plans arrêtés, avec acquisition par le riverain de la partie délaissée, doit être donné au propriétaire qui le réclame, sous peine d'excès de pouvoir et d'annulation par le conseil d'État. L'alignement doit être donné conformément à l'article 53, sauf à l'administration à user ultérieurement, s'il y a lieu, de l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Ainsi, le droit de préemption conféré aux propriétaires riverains des routes, par l'article 53, sur les terrains délaissés par suite des alignements arrêtés, n'est pas seulement pour le riverain le droit d'acquérir par préférence à tous autres, au seul cas où l'administration jugerait à propos de vendre; c'est le droit absolu d'obtenir le nouvel alignement, et, par suite, d'acquérir de l'administration, forcée de la lui vendre, la partie de route retranchée. Toute solution contraire aurait pour conséquence de conférer à l'État le droit exorbitant de s'interposer définitivement,

par suite des alignements arrêtés, entre la nouvelle assiette de la route et la propriété précédemment riveraine.

Le droit de préemption de l'article 53 de la loi du 16 septembre 1807 a pour objet d'assurer aux propriétaires, en cas de modifications apportées au sol des routes, le maintien de la qualité et des avantages de riverains de la voie publique. Or ce droit des riverains serait illusoire si l'article 53, qui enlève à l'État le droit de vendre ces terrains à des tiers, lui laissait celui de s'interposer lui-même, à titre de propriétaire, entre la voie publique déplacée et l'ancien riverain. Que l'ex-riverain soit séparé de la voie publique par l'État lui-même, ou par un tiers acquéreur de l'État, le dommage pour lui serait identique; l'article 53 a pour but de l'en préserver. Il serait une promesse trompeuse faite à la propriété privée et subordonnée au bon plaisir de l'État, s'il ne lui conférait un droit absolu, opposable à l'État lui-même [1].

Cette interprétation de l'article 53 de la loi du 16 septembre 1807 est confirmée par la disposition de la loi du 24 mai 1842, *relative aux portions de routes royales délaissées par suite de changement de tracé ou d'ouverture d'une nouvelle route*, et par la discussion législative à laquelle elle a donné lieu. Cette loi, qui confère un autre droit de préemption aux riverains, a aussi pour objet de concilier leurs droits avec ceux de l'État et les intérêts de la voirie. « Elle a complété en quelque sorte la pensée « du législateur de 1807 en ce qui concerne les abandons aux « riverains des routes, dit Boulatignier (*Dict. gal d'administ.*, « v° *Alignement*, p. 46) ». Ce qui s'est passé à l'occasion du vote de l'article 4 de cette loi [n° 1296] montre bien comment le législateur, le gouvernement et l'administration des ponts et chaussées ont entendu l'article 53 de la loi de 1807, dont les

[1] Ce serait à tort que l'on attribuerait une opinion contraire à Proudhon, l'éminent doyen de la faculté de droit de Dijon; dans la première édition du *Traité du domaine public* (1834), la seule qui soit son œuvre, il dit en effet (t. II, p. 150), comme nous, qu' « il n'appartient pas à l'administration « publique de priver le riverain de son droit en changeant l'alignement d'une « rue ». La seconde édition du *Traité du domaine public*, où se trouve l'opinion contraire, a été publiée en 1844 après la mort de Proudhon ; elle est sous ce rapport l'œuvre de M. Dumay, qui est obligé (page 691) d'en tirer des conséquences violentes et (page 478) de les contredire.

dispositions de la loi de 1842 sont un corollaire. Déjà, dans les travaux préparatoires, cette assimilation avait été faite, et le caractère absolu du droit de préemption, à titre de compensation, « *certaine* » et « *qui leur est due* », avait été affirmé avec autorité.

1296. Il faut ajouter au commentaire de l'article 53 de la loi du 16 septembre 1807 qu'il s'applique non seulement aux routes nationales, mais à toutes les voies publiques de terre, nationales, départementales ou communales. Ce texte est général et ne distingue pas. Cette vérité a été reconnue dans la discussion de l'article 4 de la loi du 24 mai 1842. Cet article n'existait pas dans le projet; il a été ajouté sur la proposition de M. Vivien, et son adoption a donné lieu à un incident, reproduit comme ci-dessous au *Moniteur officiel* [1].

Mais nous décidons plus loin [n° 938] que, si cette disposition de l'article 53 de la loi de 1807 écrite en matière d'alignements doit être appliquée à toutes les voies publiques de terre, elle ne saurait être étendue aux voies d'eau sans ajouter à l'esprit et au texte de la loi.

1297. Dans les villes, bourgs et villages, l'alignement partiel ou individuel est donné par le maire, conformément au plan d'alignement s'il en existe un, sauf le recours au conseil d'État ouvert par l'article 52 de la loi du 16 septembre 1807, après le recours préalable au préfet et au ministre. L'autorité judiciaire est incompétente pour statuer sur une contestation soulevée par le

[1] « *M. Legrand, sous-secrétaire d'État des travaux publics* : Nous ne nous « opposons pas le moins du monde à l'article additionnel ; mais je voudrais « que la Chambre comprît bien que ce n'est pas une omission de notre part, « et que l'amendement ne change pas la législation actuelle, mais la con-« firme simplement. — *M. Vivien* : Je le reconnais. — *M. le sous-secrétaire* « *d'État* : La loi de 1807 (art. 53) s'applique à toutes les voies publiques, aux « routes royales, aux routes départementales, aux chemins vicinaux. Dans « l'exécution de cette loi, nous avons toujours reconnu aux riverains des « voies publiques le droit d'acheter par privilège les terrains délaissés. « M. Vivien établit de nouveau ce droit par son amendement; son amende-« ment est la consécration d'un principe existant et non l'introduction d'un « principe nouveau. C'est à ce titre que nous y adhérons ».

riverain d'une portion de la voie urbaine retranchée de la rue en vertu d'un plan général d'alignement, lorsque cette contestation a pour objet et pour but de faire attribuer à ce riverain une portion de ce terrain dont l'attribution a été faite par l'autorité municipale au profit d'un propriétaire voisin. Il n'y a d'autre recours possible dans ce cas que celui qui est organisé par l'article 52 de la loi du 16 septembre 1807, devant l'autorité administrative supérieure (c. ch. civ. 25 novembre 1872, *Lorin* c. *Ménard*). Il en est différemment des questions de propriété ou de servitudes qui seraient soulevées relativement au terrain retranché de la voie urbaine; à leur égard, les tribunaux judiciaires restent compétents.

S'il n'existe pas de plan d'alignement, le maire, chargé de la police et de la voirie municipales, est également investi, à ce titre, du droit de délivrer les alignements aux particuliers, lorsque ceux-ci veulent élever des constructions le long et joignant les rues et places des villes, bourgs ou villages. Mais, dans ce cas, le maire ne peut que maintenir à la rue sa largeur existante; il commet un excès de pouvoir si l'alignement qu'il délivre a pour effet de procurer l'élargissement ou le rétrécissement de la voie publique, en dehors d'un plan d'alignement régulièrement arrêté, soit pour l'ensemble des rues et places de la commune, soit pour l'une ou plusieurs de ces rues. C'est ce que décide, par respect du droit de propriété, la jurisprudence du conseil d'État depuis 1862, contrairement à la pratique et à la jurisprudence antérieures de l'administration, du conseil d'État et même de la cour de cassation; dans ce cas, a-t-on dit avec raison, l'alignement individuel n'a pour base que la conservation du domaine public et le respect de la propriété privée (C. d'État 5 avril 1862, *Lebrun*; 5 mai 1865, *Gibault*; 21 mai 1867, *Cardeau*; 7 janvier 1869, *com. de Bourg-le-Roi*).

Même dans ce dernier cas, le recours au conseil d'État était ouvert contre l'arrêté d'alignement partiel, par un décret du 27 juillet 1808; mais déjà, depuis longtemps, cette jurisprudence du conseil (19 juillet 1855, *Crouzet*) tient cette disposition pour implicitement abrogée par le texte cité du décret du 25 mars

1852. Il en résulte que, dans ce cas, il n'y a de recours ouvert contre l'arrêté d'alignement donné par le maire, que devant le préfet d'abord, et ensuite devant le ministre de l'intérieur, sauf toutefois le recours, même direct, au conseil d'État pour excès de pouvoir.

1298. Sur les chemins vicinaux ordinaires, l'alignement individuel est donné par le maire, sauf l'approbation du sous-préfet (instruction générale sur le service des chemins vicinaux du 6 décembre 1890, art. 280); sur ceux d'intérêt commun et de grande communication et leur traverse des villes, par le préfet (L. 21 mai 1836, art. 9) et par le sous-préfet partout où il existe un plan régulièrement approuvé et conformément à ce plan (L. 4 mai 1864, art. 2).

Sur les dépendances de la grande voirie, le droit de donner les alignements individuels appartenait au préfet, en tant que chargé de l'administration de la grande voirie, par application des lois du 22 décembre 1789 et du 7 octobre 1790. Il succédait ainsi aux corps administratifs de cette époque, qui eux-mêmes avaient hérité des attributions du *grand voyer* et des *trésoriers de France*, auxquels les édits de décembre 1607 et du 27 février 1765 conféraient le droit de donner « les alignements et joignants les routes, soit dans les traverses des villes, bourgs ou villages, soit en rase campagne ». La loi du 4 mai 1864 (art. 1), rendue dans une pensée de déconcentration, a fait passer ce droit aux sous-préfets sur les routes nationales et départementales, partout où il existe un plan d'alignement régulièrement approuvé, et à la condition de délivrer les alignements conformément à ce plan.

L'effet des arrêtés des maires, des sous-préfets et des préfets portant délivrance d'alignement individuel est de réunir de plein droit à la voie publique les terrains que les propriétaires sont obligés par le plan général d'alignement à délaisser, sauf indemnité, qui, en cas de contestation, devra être fixée par le jury comme il est dit au n° 1293 (C. d'Ét. 5 février 1857). A défaut de plan général d'alignement, les préfets ne peuvent, comme les maires, que maintenir à la voie publique ses dimensions

actuelles; la règle ci-dessus indiquée pour la voirie urbaine a été appliquée à la voirie vicinale (C. d'Ét. 31 mars 1865, *Poncelet*), et à la grande voirie (C. d'Ét. 10 février 1865, *Saumartin*; 25 mars 1867, *Walleran*).

1299. Le droit de l'administration de donner l'alignement a pour corrélatif: 1° l'obligation, pour les propriétaires riverains de la voie publique, de le demander s'ils veulent construire; 2° l'obligation de solliciter la permission, s'ils veulent simplement faire des travaux à un mur de face. Ces obligations sont imposées par l'édit de décembre 1607 [textuellement rapporté n° 612] et l'arrêt du conseil du 27 février 1765.

Les infractions à ces prescriptions sont réprimées par le tribunal de simple police (C. pén., art. 471 n° 5) pour la petite voirie, par le conseil de préfecture pour la grande voirie [nos 333 à 346]; il est remarquable que la jurisprudence de la cour de cassation en cette matière est bien plus rigoureuse pour les particuliers, et accorde beaucoup plus aux intérêts publics de la voirie que celle du conseil d'État.

Le propriétaire qui construit sans avoir demandé l'alignement ou contrairement à celui qui lui a été donné peut se trouver dans trois situations différentes. — 1° S'il construit conformément à l'alignement, quoique ne l'ayant pas demandé, il est condamné à l'amende, mais on ne doit pas le condamner à la démolition (ch. crim. 24 décembre 1859, *Lasnier*; 29 juillet 1864, *Siouvel*); — 2° S'il empiète sur la voie publique, il est condamné à l'amende et à la démolition; et tous ouvriers, artisans, entrepreneurs qui concourent aux travaux prohibés sont également passibles de l'amende aux termes de l'édit de 1607 (ch. crim. 13 juillet 1860, *Fardé*; C. d'Ét. 31 juillet 1843, *Bourrières*; 11 avril 1862, *Lebrun*. — 3° S'il construit en retraite de l'alignement, il y a controverse.

La cour de cassation, non sans revirements de jurisprudence, a décidé que le tribunal de police doit également condamner à l'amende et à la démolition (ch. crim. 30 août 1855; deux arrêts du 18 février 1860); au contraire, le conseil d'État juge que la

disposition de l'arrêt du conseil du 27 février 1765, qui interdit d'élever des constructions sans avoir obtenu l'alignement, ne s'applique qu'aux constructions joignant la voie publique, de sorte que lorsqu'un propriétaire a construit sur son terrain en arrière de l'alignement sans en avoir obtenu l'autorisation, il n'y a pas lieu d'ordonner la démolition (C. d'Ét. 17 février 1859); le conseil d'État, contrairement à l'opinion émise dans une circulaire du ministre des travaux publics du 27 septembre 1855, décide (13 décembre 1860) que, dans ce cas, non seulement la construction est à l'abri de la démolition, mais encore que le propriétaire n'est pas passible d'amende.

D'autres points font difficulté, la cour de cassation, dont les diverses parties de la jurisprudence actuelle, sur ces deux questions connexes, sont en parfaite harmonie, décide que celui qui fait des travaux à un mur de face sans en avoir obtenu l'autorisation ou avec des matériaux autres que ceux déterminés par l'autorisation doit être condamné à l'amende et à la destruction *de la besogne mal plantée*, que les travaux exécutés soient confortatifs ou non (ch. crim. 26 juin 1845, *Canton ;* 14 octobre 1852, *Romagne, Belin, Audroy*; 15 décembre 1866, *Pomayrol* ; tandis que le conseil d'État ne condame qu'à l'amende au cas où les travaux effectués sans autorisation ou sans être conformes aux conditions de la permission donnée ne sont pas confortatifs (C. d'Ét. 12 avril 1866, *Cheret*).

Contrairement à la jurisprudence du conseil d'État, la cour de cassation décide (ch. réun. 20 juin 1864, *Giraud-Pinard*) que lorsqu'un propriétaire a fait construire, sans autorisation du maire, un mur sur la partie retranchable, en arrière du mur faisant façade sur la rue, le juge de simple police doit non seulement condamner à l'amende, mais en outre ordonner la démolition de la construction non autorisée, alors même que le préfet a déclaré ledit ouvrage non confortatif du mur de face.

1300. Il faut remarquer sur tous ces points : 1° l'accord de la jurisprudence du conseil d'État et de celle de la cour de cassation

pour reconnaître que l'autorité administrative a seule compétence pour établir soit le caractère confortatif des travaux, soit l'alignement; 2° qu'il y a lieu d'appliquer, en cette matière, la distinction établie [n° 606], suivant laquelle, en ce qui concerne les chemins vicinaux, le juge de police est compétent pour prononcer les condamnations à l'amende, mais le conseil de préfecture seul peut ordonner les démolitions (c. ch. crim. 29 juillet 1864, *Siouret*).

1301. 2° *Nivellement*.

Dans l'intérêt bien entendu de la voirie, et pour donner satisfaction aux nécessités constatées par l'expérience, le décret-loi du 26 mars 1852 sur les rues de Paris (dont l'article 9 [ci-dessus n° 1267] a permis l'application à de nombreuses villes de France) est venu ajouter la servitude de *nivellement* à celle d'alignement, et lui en appliquer les règles. Le conseil d'État décide avec raison que le retard ou l'inexécution par une ville des travaux de nivellement d'une rue ne peut servir de fondement à une demande d'indemnité au profit d'un propriétaire riverain auquel le maire, en l'autorisant à élever des constructions, a imposé un nivellement conforme à un plan régulièrement approuvé. (C. d'Ét. 15 mai 1859, *Maybon*; 16 février 1870, *Jolivet*); l'arrêté du maire ne contient qu'une permission, et ne peut obliger la ville a exécuter le nivellement dans un délai déterminé.

L'article 6, ci-dessous reproduit, du même décret-loi, crée dans les mêmes villes une obligation complémentaire de la servitude de nivellement. Il ne fait point obstacle à ce qu'une taxe municipale soit perçue sur les tuyaux de conduite dans les égouts des eaux pluviales et ménagères. Cette taxe constitue un droit de voirie autorisé par la loi du 18 juillet 1837 (art. 31); elle est le prix d'une véritable occupation de la voie publique; et est tout aussi obligatoire que celle sur les tuyaux de descente des eaux le long des maisons qui se trouve comprise dans le décret de 1808 applicable à la ville de Paris (c. ch. civ. 10 février 1873, *Barbarin* c. *ville de Marseille*).

A l'avenir, l'étude de tout plan d'alignement de rue devra nécessairement comprendre le nivellement; celui-ci sera soumis à toutes les formalités qui régissent l'alignement. Tout constructeur de maison, avant de se mettre à l'œuvre, devra demander l'alignement et le nivellement de la voie publique au-devant de son terrain et s'y conformer (Décret du 26 mars 1852, *relatif aux rues de Paris*, art. 3). — Dans tout projet pour l'élargissement, le redressement ou la formation de rues, le plan soumis à l'enquête qui précède la déclaration d'utilité publique comprend un projet de nivellement (Décret du 27 décembre 1858, *portant règlement d'administration publique pour l'exécution du décret du 26 mars 1852*, art. 6).

Toute construction nouvelle dans une rue pourvue d'égouts devra être disposée de manière à y conduire ses eaux pluviales et ménagères. La même disposition sera prise pour toute maison ancienne en cas de grosses réparations, et, en tout cas, avant dix ans (Décret du 26 mars 1852, *relatif aux rues de Paris*, art. 6).

1302. 3° *Halage, marchepied, servitude de flottage.*

Ces trois sortes de servitudes grèvent les propriétés riveraines d'un cours d'eau, avec cette différence que les deux premières ne frappent que les riverains des cours d'eau navigables, et la dernière ceux des cours d'eau qui ne sont ni navigables, ni flottables à train, mais seulement à bûches perdues. Cette dernière servitude, dite de flottage, porte aussi le nom de *servitude de passage pour la conduite du flot :* Elle embrasse une largeur de « quatre pieds », et se trouve consacrée par l'ordonnance de 1669 (titre XV, art. 52), celle du 23 décembre 1672 (titre XVII, art. 6 et 7) et l'arrêt du conseil du 16 septembre 1694. La disposition de l'ordonnance du 23 décembre 1672 (titre XVII, art. 7), portant que « les propriétaires riverains des rivières flottables à bûches perdues « seront tenus de laisser un chemin de quatre pieds pour le pas- « sage des ouvriers préposés par les marchands pour pousser « aval de l'eau lesdits bois », doit être entendue dans son sens strict, et n'autorise pas le commerce des bois à planter des pieux le long des propriétés riveraines, même sur la berge, sous prétexte de faciliter l'exercice du droit de flottage (c. ch. civ. 17 décembre 1872, *Chotard*). — Indépendamment du chemin de halage et du marchepied ou contre-halage prescrit par les textes ci-dessous, le voisinage des cours d'eau navigables entraîne pour les riverains défense de tirer terres, sables et autres matériaux à six toises desdites rivières (Ordonnance de 1669, titre XXVII, art. 4).

et défense de faire aucuns murs, plants d'arbres, amas de pierres, de terres et de fascines et autres constructions ou empêchements quelconques sur ou au long desdites rivières et canaux (même ordonnance art. 42, et arrêts du conseil du roi du 24 juillet 1777 et du 23 juillet 1783).

Les propriétaires des héritages aboutissant aux rivières navigables laisseront le long des bords vingt-quatre pieds au moins de place en largeur pour chemin et trait de chevaux, sans qu'ils puissent planter arbres, ni tenir clôture ou haie plus prés de trente pieds du côté que les bateaux se tirent, et de dix pieds de l'autre bord (Ordonnance de 1669, titre XXVIII, art. 7.— Code civil, art. 556 § 2 et 650).— Les dispositions de l'article 7 du titre XXVIII de l'ordonnance de 1669 sont applicables à toutes les rivières navigables de l'empire, soit que la navigation fût établie à cette époque, soit que le gouvernement se soit déterminé depuis, ou se détermine aujourd'hui ou à l'avenir, à les rendre navigables (Décret du 22 janvier 1808, art. 1). — Il sera payé aux riverains des fleuves ou rivières où la navigation n'existait pas et où elle s'établira, une indemnité proportionnée aux dommages qu'ils éprouveront, et cette indemnité sera évaluée conformément aux dispositions de la loi du 16 septembre 1807 (*Id.*, art. 3).

1303. 4° *Servitudes résultant du voisinage des grandes routes.* Les propriétaires riverains des routes nationales et départementales sont soumis, dans l'intérêt de la circulation, à certaines charges constitutives de servitude. Ces charges allaient autrefois jusqu'à l'obligation de faire des plantations sur le sol même de la route; elles ne peuvent leur être imposées que sur leur propre sol. Voici ces servitudes : — 1° obligation de recevoir sur leurs terres le jet des fossés ou produit de leur curage (arrêt du conseil du roi du 3 mai 1720, art. 4, reconnu comme étant toujours en vigueur par la jurisprudence du conseil d'État, 2 avril 1849); — 2° obligation pour les héritages, dont le niveau est moins élevé, de recevoir l'écoulement naturel des eaux de la route, avec défense d'en interrompre le cours soit par l'exhaussement, soit par la clôture de leurs terrains (ordonnance du bureau des finances de Paris du 7 juillet 1781, art. 8; ordonnances des 13 février 1741 et 22 juin 1751; conseil d'État, 24 août 1858; Paris, 31 décembre 1861); — 3° obligation pour les propriétaires des bois traversés par de grandes routes de les essarter et couper, « en sorte que le chemin soit libre et plus sûr », sur une largeur

de soixante pieds, de sorte que si la largeur de la chaussée et des fossés n'occupe pas cet espace, l'essartement s'étende de chaque côté pour le surplus (édit de juillet 1607; ordonnance de 1669, art. 1 et 3; avis du conseil d'État et circulaire du ministre des travaux publics du 31 janvier 1850); — 4° défense de planter des arbres sur son propre terrain, à moins de six mètres de la route, sans en demander et obtenir l'autorisation de la préfecture du département (L. 9 ventôse an XIII, art. 5); — 5° interdiction d'élaguer et d'abattre sans permission de l'administration les arbres existants sur le sol des routes nationales et départementales, que la loi du 12 mai 1825 (art. 1) reconnaît appartenir aux particuliers, lorsqu'ils justifient les avoir légitimement acquis à titre onéreux avant 1825, ou les avoir plantés à leurs frais en exécution des anciens règlements; — 6° obligation pour les riverains de planter des arbres sur leurs héritages le long de la route, réglée par les articles 88 à 98 du décret réglementaire sur les routes, du 16 décembre 1811, avec défense de les arracher (art. 99) ou élaguer (art. 105) sans la permission de l'administration.

Toutes les routes impériales non plantées, et qui sont susceptibles de l'être sans inconvénient, seront plantées par des particuliers ou communes propriétaires riverains de ces routes, dans la traversée de leurs propriétés respectives (Décret du 16 décembre 1811, *sur les routes*, art. 88). — Ces propriétaires ou ces communes demeureront propriétaires des arbres qu'ils auront plantés (art. 89). — Les plantations seront faites au moins à la distance d'un mètre du bord extérieur des fossés, et suivant l'essence des arbres (art. 90). — L'ingénieur en chef remettra au préfet un rapport tendant à fixer celles des routes impériales du département non plantées et susceptibles de l'être sans inconvénient, l'alignement des plantations à faire route par route et commune par commune, et le délai nécessaire pour l'effectuer; il y joindra son avis sur l'essence des arbres qu'il conviendra de choisir pour chaque localité : pour le tout devenir l'objet d'un arrêté du préfet, qui sera soumis à l'approbation du ministre de l'intérieur (art. 91). — A l'expiration du délai fixé en exécution de l'article 91 pour l'achèvement de la plantation, les préfets feront constater par les ingénieurs si les particuliers ou communes propriétaires n'ont pas effectué les plantations auxquelles le présent décret les oblige, ou ne se sont pas conformés aux dispositions prescrites pour les alignements et pour l'essence, la qualité, l'âge des arbres à fournir. Le préfet ordonnera, au vu dudit rapport de l'ingénieur en chef, l'adjudication des plantations non effectuées ou mal exécutées par les particuliers ou communes propriétaires (art. 95). — Les dispositions de

l'article précédent sont applicables à tous particuliers ou communes propriétaires qui n'auraient pas remplacé leurs arbres morts ou manquants, aux termes de l'article 93 du présent décret (art. 96). — Tous particuliers ou communes au lieu et place desquels il aura été effectué des plantations, en vertu des deux articles précédents, seront condamnés à l'amende d'un franc par pied d'arbre que l'administration aura planté à leur défaut, et ce indépendamment du remboursement de tous les frais (art. 97).

**1304.** 5° *Servitudes résultant du voisinage des chemins de fer.* Ces grandes voies de communication grèvent les propriétés qu'elles traversent de servitudes très nombreuses : les unes leur sont communes avec les routes ; les autres, particulières aux chemins de fer, sont énumérées dans les articles 5, 6, 7 et 8 de la loi du 15 juillet 1845 sur la police des chemins de fer. Les infractions à ces règles constituent des contraventions de grande voirie réprimées par les conseils de préfecture aux termes des articles 1 et 11 de cette même loi.

Sont applicables aux propriétés riveraines des chemins de fer les servitudes imposées par les lois et règlements sur la grande voirie, et qui concernent : l'alignement, l'écoulement des eaux, l'occupation temporaire des terrains en cas de réparation, la distance à observer pour les plantations et l'élagage des arbres plantés, le mode d'exploitation des mines, minières, tourbières, carrières et sablières, dans la zone déterminée à cet effet ; sont également applicables à la confection et à l'entretien des chemins de fer, les lois et règlements sur l'extraction des matériaux nécessaires aux travaux publics (Loi du 15 juillet 1845, *sur la police des chemins de fer*, art. 3). — A l'avenir, aucune construction autre qu'un mur de clôture ne pourra être établie dans une distance de deux mètres du chemin de fer. Cette distance sera mesurée soit de l'arête supérieure du déblai, soit du bord extérieur des fossés du chemin, et, à défaut d'une ligne tracée, à un mètre cinquante centimètres à partir des rails extérieurs de la voie de fer. Les constructions existantes au moment de la promulgation de la présente loi, ou lors de l'établissement d'un nouveau chemin de fer, pourront être entretenues dans l'état où elles se trouveront à cette époque (art. 5). — Dans les localités où le chemin de fer se trouvera en remblai de plus de trois mètres au-dessus du terrain naturel, il est interdit aux riverains de pratiquer, sans autorisation préalable, des excavations dans une zone de largeur égale à la hauteur verticale du remblai, mesurée à partir du pied du talus. Cette autorisation ne pourra être accordée sans que les concessionnaires ou fermiers de l'exploitation du chemin de fer aient été entendus ou dûment appelés (art. 6). — Il est défendu d'établir à une distance de moins de vingt mètres d'un chemin de fer desservi par des machines à feu des couvertures en chaume, des meules de paille, de foin, et aucun autre dépôt de matière inflammables ; cette prohibition ne s'étend pas aux dépôts de récolte faits seulement pour

le temps de la moisson (art. 7). — Dans une distance de moins de cinq mètres d'un chemin de fer, aucun dépôt de pierres ou objets non inflammables ne peut être établi sans l'autorisation préalable du préfet; cette autorisation sera toujours révocable. L'autorisation n'est pas nécessaire : 1° pour former dans les localités où le chemin de fer est en remblai des dépôts de matières non inflammables dont la hauteur n'excède pas celle du remblai du chemin; 2° pour former des dépôts d'engrais et autres objets nécessaires à la culture des terres (art. 8). — Lorsque la sûreté publique, la conservation du chemin et la disposition des lieux le permettront, les distances déterminées par les articles précédents pourront être diminuées en vertu d'ordonnances royales rendues après enquêtes (art. 9). — Si, hors des cas d'urgence prévus par la loi des 12-24 août 1790 (titre X, art. 3), la sûreté publique ou la conservation du chemin de fer l'exige, l'administration pourra faire supprimer, moyennant une juste indemnité, les constructions, plantations, excavations, couvertures en chaume, amas de matériaux combustibles ou autres, existants dans les zones ci-dessus spécifiées au moment de la promulgation de la présente loi, et, pour l'avenir, lors de l'établissement du chemin de fer. L'indemnité sera réglée, pour la suppression des constructions, conformément aux titres IV et suivants de la loi du 3 mai 1841, et, pour tous les autres cas, conformément à la loi du 16 septembre 1807 (art. 10).

1305. 6° *Servitudes résultant du voisinage des cimetières.*

Ce voisinage grève les propriétés situées dans une zone déterminée, de deux servitudes négatives. L'une pèse sur les terrains non bâtis, aux termes de l'article 1 du décret du 7 mars 1808, et l'autre sur les constructions, aux termes de l'article 2 et dernier de ce même décret. Nous en donnons le texte avec celui des dispositions qui ont ordonné la translation des cimetières hors des centres de population. Il résulte de la lettre même du décret de 1808, que les distances qu'il prescrit ne s'appliquent pas aux anciens cimetières qui se trouvent encore dans l'enceinte des villes, bourgs et communes rurales (Décision ministérielle du 17 mars 1839; c. c. ch. crim. 17 août 1854, *Malric*). En outre, dans la pratique, on n'applique pas les prohibitions du décret de 1808 dans la partie de la zone environnante des cimetières transférés, qui se trouve du côté des habitations distantes de trente-cinq à quarante mètres (Circ. minist. 30 décembre 1843).

Le décret de 1808, en défendant d'élever des constructions et de creuser des puits à moins de cent mètres des nouveaux cimetières, ne fait pas obstacle à ce qu'un cimetière soit établi à moins

de cent mètres des habitations ou des puits existants, pourvu qu'il soit placé à trente-cinq ou quarante mètres des habitations agglomérées (C. d'Ét. 11 mars 1862, *Chapot*).

On a vu [n° 1279] que la loi du 7 avril 1873, relative à la conservation des tombes des soldats morts pendant la dernière guerre, a rendu (art. 2, 4 et 6) ces servitudes applicables, dans des conditions à déterminer par arrêtés préfectoraux, aux tombes militaires placées en dehors des cimetières communaux.

Nul ne pourra, sans autorisation, élever aucune habitation, ni creuser aucun puits, à moins de cent mètres des nouveaux cimetières transférés hors des communes, en vertu des lois et règlements (Décret du 7 mars 1808, *qui fixe une distance pour les constructions dans le voisinage des cimetières hors des communes*, art. 1). — Les bâtiments existants ne pourront également être restaurés ni augmentés sans autorisation. Les puits pourront, après visite contradictoire d'experts, être comblés, en vertu d'ordonnance du préfet du département, sur la demande de la police locale (art. 2).

Il y aura hors de chacune des villes ou bourgs, à la distance de trente-cinq à quarante mètres au moins de leur enceinte, des terrains spécialement consacrés à l'inhumation des morts (Décret du 23 prairial an XII, *sur les sépultures*, art. 2). — Les dispositions des titres I et II du Décret du 23 prairial an XII, qui prescrivent la translation des cimetières hors des villes ou bourgs, pourront être appliquées à toutes les communes du royaume (Ordonnance royale du 6 décembre 1843, *relative aux cimetières*, art. 1).

1306. 7° *Périmètre de protection des sources d'eaux minérales.* Ce périmètre et les servitudes dont sont grevées les propriétés privées qui s'y trouvent comprises, forment l'objet du titre I de la loi du 14 juillet 1856 sur la conservation et l'aménagement des sources d'eaux minérales. Cette loi est complétée par le décret réglementaire du 8 septembre 1856. Nous reproduisons seulement les articles de la loi du 14 juillet 1856 qui créent ces servitudes.

Un périmètre de protection peut être assigné par décret impérial délibéré en conseil d'État, à une source déclarée d'intérêt public. Ce périmètre peut être modifié si de nouvelles circonstances en font reconnaître la nécessité (Loi du 14 juillet 1856, art. 2). — Aucun sondage, aucun travail souterrain ne peuvent être pratiqués dans le périmètre de protection d'une source minérale déclarée d'intérêt public, sans une autorisation préalable. A l'égard des fouilles, tranchées pour extraction de matériaux ou pour un autre objet, fondations de maisons, caves ou autres travaux à ciel ouvert, le décret qui fixe le périmètre de protection peut exceptionnellement imposer aux propriétaires l'obligation de faire, au moins un mois à l'avance, une déclaration au préfet, qui en délivre récépissé (art. 3). — Les travaux énoncés

en l'article précédent, et entrepris soit en vertu d'une autorisation régulière, soit après une déclaration préalable, peuvent, sur la demande du propriétaire de la source, être interdits par le préfet, si leur résultat constaté est d'altérer ou de diminuer la source; le propriétaire du terrain est préalablement entendu; l'arrêté du préfet est exécutoire par provision, sauf recours au conseil d'État par la voie contentieuse (art. 4). — Dans l'intérieur du périmètre de protection, le propriétaire d'une source déclarée d'intérêt public a le droit de faire, dans le terrain d'autrui, à l'exception des maisons d'habitation et des cours attenantes, tous les travaux de captage et d'aménagement nécessaires pour la conservation, la conduite et la distribution de cette source, lorsque ces travaux ont été autorisés par un arrêté du ministre de l'agriculture, du commerce et des travaux publics (art. 7).

1307. 8° *Servitude de fouilles, extraction et dépôt de matériaux, et occupation temporaire de terrains.*

Cette servitude grève les propriétés voisines des travaux publics, indiquées dans le devis. C'est à elle que l'article 650 du Code civil fait allusion, en disant que « les servitudes établies « pour l'utilité publique ou communale ont pour objet le mar« chepied le long des rivières navigables ou flottables, *la cons« truction ou réparation des chemins et autres ouvrages publics « ou communaux* ». Cette servitude a pour raison d'être l'intérêt général qui s'attache à la confection rapide et économique de ces travaux, et pour effet de permettre à l'administration qui les exécute ou aux entrepreneurs subrogés à ses droits, soit d'occuper momentanément, pour faire des dépôts ou pour y établir leurs chantiers, l'espace nécessaire, soit de prendre sur place, aux abords mêmes de leurs chantiers, des terres, pierres et autres matériaux, qu'ils eussent été obligés d'y transporter de loin, à grands frais et avec perte de temps.

Cette sorte très onéreuse de servitude est fort ancienne. Elle a été créée par les arrêts du conseil des 22 juin 1706 et 7 septembre 1755, reproduite et réglementée par celui du 20 mars 1780, que l'administration n'a découvert qu'en 1840 et qui a toujours été appliqué depuis lors, ainsi que les précédents, par l'administration et le conseil d'État, jusqu'à la loi du 29 décembre 1892. Nous avons vu en effet n° 610 que les anciens règlements de voirie ont été maintenus en vigueur par la loi des 19-22 juillet

1791. La servitude dont il s'agit a été successivement confirmée, en outre par l'article 4 § 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, l'article 55 de la loi du 16 septembre 1807, l'article 17 de la loi du 21 mai 1836 qui déclare cette servitude spécialement applicable à l'exécution des chemins vicinaux, et surtout par la loi du 29 décembre 1892. C'est actuellement à son texte que renvoie le § 2 de l'article 650 du Code civil, portant que « tout ce qui concerne « cette espèce de servitude est déterminé par des lois ou des « règlements particuliers ».

1308. Cette importante loi du 29 décembre 1892 sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics, est déjà connue de nos lecteurs. En traitant du contentieux de ces travaux, nous avons dû [n^os 591 à 600] expliquer un grand nombre de ses dispositions. Nous avons surtout ici à faire connaître celles par lesquelles elle fixe les conditions d'exercice de la servitude.

Ces conditions sont au nombre de trois comme précédemment. La première est la désignation des terrains par arrêté préfectoral. Nous l'avons vue confirmée par l'article 1^er de la loi de 1892, en ce qui concerne « les opérations nécessaires à l'étude des projets de travaux publics ». L'article 3 la confirme également en ce qui concerne les divers cas d'occupation temporaire. — La seconde condition est que le terrain ne soit pas à la fois clos et attenant à une habitation. L'article 2 de la loi du 29 décembre 1892 est substitué aux anciens arrêts du conseil des 7 septembre 1755 et 20 mars 1780 [1], dont les dispositions avaient été entendues par la juris-

[1] L'arrêt du conseil du 20 mars 1780, interprétatif de celui de 1755, porte que la prohibition de prendre des matériaux dans les lieux fermés « ne doit « s'entendre que des cours et jardins, vergers et autres possessions de ce « genre attenant aux habitations, et ne peut s'étendre aux terres labourables, herbages, prés, bois, vignes et autres terres de la même nature « quoique closes ». — L'arrêt du conseil du 7 septembre 1755 est conçu comme il suit : « Le roi, remarquant que les entrepreneurs des ponts et chaussées sont quelquefois troublés dans l'exécution des ouvrages dont ils sont adjudicataires par les propriétaires des fonds sur lesquels ils sont obligés de prendre les matériaux qui leur sont nécessaires, par les seigneurs directs ou justiciers, desdits maîtres des eaux et forêts qui défendent *unguibus et rostro* les bois domaniaux à eux confiés, a voulu donner des

prudence en ce sens que, pour les terrains de la première catégorie, cours, jardins, vergers, la condition de clôture effective et réelle suffisait pour les affranchir de la servitude ; tandis que pour les terrains de la seconde catégorie, terres labourables, prés, bois, vignes, il fallait, pour les soustraire à la servitude, la condition de clôture et la condition d'attenance à une habitation, très largement entendue dans le sens d'une simple juxtaposition matérielle du terrain clos et de l'habitation, alors même qu'un chemin les séparerait, lorsque du reste la clôture est complète (C. d'Ét. 7 mars 1861, *Thiac*; 26 décembre 1862, *Brulé-Crouzelle*; 12 juillet 1864, *Poullain*; etc). La loi de 1892 fait disparaitre ces distinctions et exige dans tous les cas la double condition de clôture et d'attenance. Elles restent l'une et l'autre dans la compétence en cette matière des conseils de préfecture. — La troisième condition, déjà consacrée, comme la précédente, par la législation antérieure, consiste à prévenir les propriétaires. La loi du 29 décembre 1892 (art. 5) réglemente les conditions dans lesquelles les propriétaires doivent recevoir une notification individuelle, à moins que l'occupation temporaire ait pour objet exclusif le ramassage de matériaux à la surface du sol.

marques de sa protection aux ouvrages dont l'utilité est reconnue, et a ordonné : 1° Que les arrêts du Conseil des 3 octobre 1667, 3 décembre 1672 et 22 juin 1706 seraient exécutés ; que les entrepreneurs de l'entretien du pavé de Paris et ceux chargés des levées des rivières de Loire, Cher et Allier pourraient prendre la pierre, le grès, le sable et autres matériaux pour l'exécution des ouvrages dont ils étaient adjudicataires dans tous les lieux indiqués par les devis, sans néanmoins les enlever dans les endroits fermés de murs ou autres clôtures équivalentes suivant les usages du pays. Le roi défend, sous peine d'amende, dommages et intérêts, aux propriétaires de s'opposer à ces enlèvements dans les lieux non clos. Mais il veut qu'ils soient dédommagés et que les matériaux ne puissent servir qu'aux ouvrages auxquels ils sont destinés. 2° Les inspecteurs généraux et ingénieurs indiqueront, comme places d'extractions, les endroits où l'enlèvement causera le moins de dommages ; ils éviteront d'en faire prendre dans les bois : ils demanderont les autorisations aux grands maîtres des eaux et forêts, qui leur montreront les lieux d'extraction et les chemins par lesquels ils feront passer leurs voitures. 3° Les propriétaires de terrains sur lesquels lesdits matériaux auront été pris seront pleinement et entièrement dédommagés de tout le préjudice qu'ils auront dû en souffrir, tant par la fouille pour l'extraction desdits matériaux, que par les dégâts auxquels l'enlèvement aura pu donner lieu ».

1309. Sur ce troisième point surtout, le progrès s'est accompli lentement. La loi du 6 octobre 1791 (tit. I, sect. VI, art. 1) imposait l'obligation d'avertir les propriétaires, des fouilles que l'entrepreneur ou les agents de l'administration sont autorisés à effectuer dans leurs terrains. Il était désirable que cet avertissement fût individuel. Il pouvait cependant être collectif, car les formes de l'avertissement n'étaient pas déterminées avant le décret du 8 février 1868. Aussi la cour de cassation avait-elle pu juger alors que, dans le cas où une commune entière a été désignée par arrêtés préfectoraux pour subir la servitude, un avertissement collectif donné à tous les propriétaires de la commune par affiche et publication à son de trompe ou de caisse avait pu suffire, même à l'égard des propriétaires ne résidant pas personnellement dans la commune (ch. req. 13 juin 1866, *Clément-Gaudence*). Il ne pouvait plus en être ainsi en présence des dispositions du décret réglementaire du 8 février 1868 qui avait eu soin d'y pourvoir, en prescrivant d'une manière générale et obligatoire pour tous les entrepreneurs des ponts et chaussées, les formalités à suivre pour les occupations temporaires de terrains concernant l'exécution des travaux publics.

La loi du 29 décembre 1892 a profité de ces dispositions, en les généralisant par voie d'application à tous les services publics, car elles n'étaient applicables qu'aux travaux de l'État, et en substituant l'autorité de la loi à celle du règlement.

Elle était nécessaire aussi pour tenir compte des progrès réalisés par la loi du 12 juillet 1889 sur la procédure devant les conseils de préfecture. Dans l'ensemble de ses dispositions, cette loi, préalablement délibérée en conseil d'État, cherche à assurer de plus en plus la conciliation des exigences de l'intérêt général, avec le respect dû à la propriété privée. Nous reproduisons ses articles 2 à 8 relatifs à l'application des trois conditions d'exercice de la servitude.

Aucune occupation temporaire de terrain ne peut être autorisée à l'intérieur des propriétés attenant aux habitations et closes par des murs ou par des clôtures équivalentes, suivant les usages du pays (L. 29 décembre 1892 *sur les dommages causés à la propriété privée par l'exécution des travaux publics*, art. 2). — Lorsqu'il y a lieu d'occuper temporairement un terrain,

soit pour en extraire ou ramasser des matériaux, soit pour y fouiller ou y faire des dépôts de terre, soit pour tout autre objet relatif à l'exécution de projets de travaux publics, civils ou militaires, cette occupation est autorisée par un arrêté du préfet indiquant le nom de la commune où le territoire est situé, les numéros que les parcelles dont il se compose portent sur le plan cadastral et le nom du propriétaire tel qu'il est inscrit sur la matrice des rôles. Cet arrêté indique, d'une façon précise, les travaux à raison desquels l'occupation est ordonnée, les surfaces sur lesquelles elle doit porter, la nature et la durée de l'occupation et la voie d'accès. Un plan parcellaire désignant par une teinte les terrains à occuper est annexé à l'arrêté, à moins que l'occupation n'ait pour but exclusif le ramassage des matériaux (art. 3). — Le préfet envoie ampliation de son arrêté et du plan annexé au chef du service public compétent et au maire de la commune. Si l'administration ne doit pas occuper elle-même le terrain, le chef du service compétent remet une copie certifiée de l'arrêté à la personne à laquelle elle a délégué ses droits. Le maire notifie l'arrêté au propriétaire du terrain, ou, si celui-ci n'est pas domicilié dans la commune, au fermier, locataire, gardien ou régisseur de la propriété; il y joint une copie du plan parcellaire et garde l'original de cette notification. S'il n'y a dans la commune personne ayant qualité pour recevoir la notification, celle-ci est valablement faite par lettre chargée au dernier domicile connu du propriétaire. L'arrêté et le plan parcellaire restent déposés à la mairie pour être communiqués sans déplacement aux intéressés, sur leur demande (art. 4). — Après l'accomplissement des formalités qui précèdent et à défaut de convention amiable, le chef de service ou la personne à laquelle l'administration a délégué ses droits, fait au propriétaire du terrain, préalablement à toute occupation du terrain désigné, une notification par lettre recommandée, indiquant le jour et l'heure où il compte se rendre sur les lieux ou s'y faire représenter. Il l'invite à s'y trouver ou à s'y faire représenter lui-même pour procéder contradictoirement à la constatation de l'état des lieux. En même temps, il informe par écrit le maire de la commune de la notification par lui faite au propriétaire. Si le propriétaire n'est pas domicilié dans la commune, la notification est faite conformément aux stipulations de l'article 4. Entre cette notification et la visite des lieux, il doit y avoir un intervalle de dix jours au moins (art. 5). — Lorsque l'occupation temporaire a pour objet exclusif le ramassage des matériaux à la surface du sol, les notifications individuelles prescrites par les articles 4 et 5 de la présente loi sont remplacées par des notifications collectives par voie d'affichage et de publication à son de caisse ou de trompe dans la commune. En ce cas, le délai de dix jours, prescrit à l'article précédent, court du jour de l'affichage (art. 6). — A défaut par le propriétaire de se faire représenter sur les lieux, le maire lui désigne d'office un représentant pour opérer contradictoirement avec celui de l'administration ou de la personne au profit de laquelle l'occupation a été autorisée. Le procès-verbal de l'opération qui doit fournir les éléments nécessaires pour évaluer le dommage est dressé en trois expéditions destinées, l'une à être déposée à la mairie et les deux autres à être remises aux parties intéressées. Si les parties ou les représentants sont d'accord, les travaux autorisés par l'arrêté peuvent

être commencés aussitôt. En cas de désaccord sur l'état des lieux, la partie la plus diligente saisit le conseil de préfecture et les travaux pourront commencer aussitôt que le conseil aura rendu sa décision (art. 7). — Tout arrêté qui autorise des études ou une occupation temporaire est périmé de plein droit s'il n'est suivi d'exécution dans les six mois de sa date (art. 8).

1310. Nous avons dû réserver, pour être examinées dans cette partie de cet ouvrage spécialement consacrée à l'étude des conditions administratives du droit de propriété, deux dispositions de la loi du 29 décembre 1892, de la plus haute importance pour la propriété privée. Elles forment ses articles 9 et 13, les seuls de cette loi que nous n'ayons pas encore expliqués et reproduits.

Le premier de ces textes apporte un tempérament à l'un des abus les plus graves auxquels donnait lieu, de la part des entrepreneurs ou des agents de l'administration, l'exercice de la servitude. Il résultait de la trop longue durée de son exercice. De temporaire qu'elle devait être, l'occupation produisait les effets d'une occupation définitive. La jurisprudence du conseil d'État, dans la mesure qui lui était permise, avait cherché à y pourvoir. La loi était nécessaire pour mettre un terme à une situation aussi contraire au droit de propriété.

Tel est l'objet de l'article 9 qui fixe à cinq ans le maximum de la durée pour laquelle l'occupation temporaire peut être ordonnée. A défaut d'accord amiable, toute prorogation de l'occupation au delà de ce délai est interdite. La servitude prend fin de plein droit, soit à l'expiration du délai moindre imparti par l'arrêté préfectoral, soit à l'expiration de ce délai de cinq ans que l'arrêté ne peut dépasser. Malgré l'indemnité, la charge imposée à la propriété dans cette mesure est considérable ; la loi considère avec raison qu'à titre de servitude elle ne peut être dépassée sans le consentement du propriétaire. Il est possible cependant que l'administration ne puisse se passer encore de l'occupation du terrain. L'article 9 l'oblige dans ce cas à poursuivre l'expropriation « qui pourra être aussi réclamée par le propriétaire dans les formes prescrites par la loi du 3 mai 1841 ». Cette partie finale vise l'article 14 § 2 de la loi du 3 mai 1841, aux termes duquel, si

dans l'année de l'arrêté de cessibilité l'administration n'a pas poursuivi l'expropriation « tout propriétaire dont les terrains sont compris au dit arrêté peut présenter requête au tribunal. Cette requête sera communiquée par le procureur de la République au préfet, qui devra, dans le plus bref délai, envoyer les pièces, et le tribunal statuera dans les trois jours ». Au cas de l'article 9 de la loi du 29 décembre 1892, ce texte devient applicable du moment que l'occupation temporaire continue, sans l'adhésion du propriétaire, au delà du délai de cinq ans.

L'occupation des terrains ou des carrières nécessaires à l'exécution des travaux publics ne peut être ordonnée pour un délai supérieur à cinq années. Si l'occupation doit se prolonger au delà de ce délai, et à défaut d'accord amiable, l'administration devra procéder à l'expropriation, qui pourra aussi être réclamée par le propriétaire dans les formes prescrites par la loi du 3 mai 1841 (L. 29 décembre 1892, art. 5).

1311. L'article 13 de la loi du 29 décembre 1892 remplace, dans un sens plus favorable au droit de propriété, l'article 55 § 2 de la loi du 16 septembre 1807 [1]. Aux termes de cette ancienne disposition et jusqu'à la loi de 1892, l'indemnité, au cas d'extraction, pouvait ne comprendre que le dégât superficiel, c'est-à-dire le dommage causé à la surface du sol par l'ouverture de la tranchée. Quant à la valeur des matériaux extraits, elle n'était due que s'ils étaient pris dans une carrière en exploitation. La jurisprudence du conseil d'État avait varié sur le point de savoir quand une carrière devait être considérée comme étant en exploitation. Jusqu'en 1825 le conseil d'État jugeait qu'on ne devait considérer comme telle qu'une carrière qui avait été exploitée d'une façon régulière, et qui l'était encore au moment où avait lieu l'extraction des matériaux. Depuis 1825, cette jurisprudence était abandon-

[1] « Les terrains occupés pour prendre les matériaux nécessaires aux routes ou aux constructions publiques pourront être payés aux propriétaires comme s'ils eussent été pris pour la route même. Il n'y aura lieu à faire entrer dans l'estimation la valeur des matériaux à extraire que dans les cas où l'on s'emparerait d'une carrière déjà en exploitation ; alors lesdits matériaux seront évalués d'après leur prix courant, abstraction faite de l'existence et des besoins de la route pour laquelle ils seraient pris, ou des constructions auxquelles on les destine (Loi du 16 septembre 1807, *relative au desséchement des marais, etc.*, art. 55).

née, et le conseil jugeait que, pour qu'il fût tenu compte de la valeur des matériaux, il suffisait qu'antérieurement des extractions analogues aient été faites, même d'une façon irrégulière et accidentelle, alors même que ces extractions remontaient à plusieurs années sans avoir été renouvelées depuis (C. d'Ét. 18 décembre 1862, *Cottenest*). Cette jurisprudence interprétait de la façon la plus favorable l'article 55 § 2 de la loi de 1807, et ne pouvait faire davantage.

Il était plus équitable de tenir toujours compte au propriétaire de la valeur des matériaux extraits de son terrain, d'après leur prix courant sur place, abstraction faite, comme le disait déjà le texte de 1807, « de l'existence et des besoins de la route », et aussi en défalquant de l'indemnité « les frais de découverte et d'exploitation ». C'est ce que décide l'article 13 de la loi du 29 décembre 1892, remplaçant ainsi l'article 55 § 2 de la loi de 1807.

Dans le cas d'occupation temporaire, sans extraction, il est juste que l'indemnité due par l'État ou les entrepreneurs comprenne la privation de revenu, la dépréciation subie par la propriété et le prix de l'enlèvement des dépôts de pierres, terres, produits de curage ou autres matières laissées sur le sol. Toutefois il en serait autrement si les frais d'enlèvement se trouvaient devoir être plus considérables que la dépréciation permanente causée à la propriété par la présence de ces dépots, ou même supérieurs à la valeur de la propriété, qui seule devrait servir de base à la fixation de l'indemnité. A cet égard, la disposition du § 1 de l'article 55 de la loi de 1807 recevrait son application. Cette disposition n'a pas disparu. Elle est favorable aux indemnitaires puisqu'elle permet de porter l'indemnité jusqu'à la valeur de la propriété même.

Si l'occupation préjudiciait directement à une industrie préexistante, il devrait en être tenu compte dans l'évaluation de l'indemnité (C. d'Ét. 16 mars 1870, *Berneau*).

D'après la jurisprudence constante du conseil d'État, le principe du paiement préalable de l'indemnité, consacré en matière d'expropriation, n'est pas applicable à ces diverses hypothèses; il n'est pas même praticable; et l'article 10 de la loi de 1892

[nº 593] en fixant « à la fin de l'occupation temporaire, ou, à la fin de chaque campagne, si les travaux doivent durer plusieurs années », le règlement de l'indemnité, a consacré ce principe.

Dans l'évaluation de l'indemnité, il doit être tenu compte tant du dommage fait à la surface que de la valeur des matériaux extraits. La valeur des matériaux sera estimée d'après les prix courants sur place, abstraction faite de l'existence et des besoins de la route pour laquelle ils sont pris ou des constructions auxquelles on les destine, et en tenant compte des frais de découverte et d'exploitation. Les matériaux n'ayant d'autre valeur que celle qui résulte du travail de ramassage ne donnent lieu à indemnité que pour le dommage causé à la surface (L. 29 décembre 1892, art. 13).

1312. Nous rappelons que l'article 4 § 4 de la loi du 28 pluviôse an VIII, en conférant au conseil de préfecture la compétence pour fixer l'indemnité due pour les terrains fouillés ou occupés temporairement, suppose que l'entrepreneur ou les agents de l'administration ont procédé régulièrement, en vertu de l'arrêté préfectoral autorisant l'exercice de la servitude. Si l'entrepreneur agit sans cette autorisation administrative, il commet un attentat à la propriété privée et perd, sous ce rapport, la qualité légale d'entrepreneur de travaux publics. La loi de l'an VIII n'est plus applicable, et les tribunaux judiciaires sont seuls compétents pour connaître de l'action en réparation du préjudice causé, exercée par le propriétaire en vertu de l'article 1382 du Code civil (C. d'Ét. 15 mai 1856 ; 3 juin 1858). Il en est de même au cas d'inaccomplissement des formalités prescrites (C. d'Ét. 17 février 1869, *de Mellanville*). Dans ce cas l'autorité judiciaire, juge du fond, c'est-à-dire de la question d'indemnité, ne serait pas compétente pour statuer sur la question de savoir si les formalités administratives prescrites ont reçu leur exécution ; l'autorité judiciaire doit surseoir à statuer jusqu'à ce que cette question préjudicielle ait été jugée par l'autorité administrative.

1313. 9º *Servitude des monuments historiques classés.*

La loi du 30 mars 1887, dont nous avons étudié déjà plusieurs dispositions [nºˢ 1286 et 1288], a créé une sorte de servitude archéologique, dans l'intérêt des monuments dont la conservation

présente un intérêt national, au point de vue de l'histoire ou de l'art. Cette restriction au droit de propriété n'a été admise que tardivement par le législateur français, sous la pression des corps compétents et des sociétés savantes, et à l'exemple des législations étrangères (Italie, Espagne, Grèce, Grande-Bretagne, Danemarck, Suède, Norwège, Finlande, Autriche-Hongrie, et depuis, en 1892, la Roumanie).

Avant de déterminer la nature et l'étendue de la servitude, il est essentiel de constater qu'elle n'est attachée par la loi qu'aux immeubles régulièrement classés comme monuments historiques, et d'exposer les règles et conditions du classement.

L'économie de la loi du 30 mars 1887 repose sur cette double vérité, démontrée par l'expérience, que l'intérêt général de l'histoire ou de l'art exige des sacrifices au droit de propriété, et que c'est aux monuments et objets mobiliers classés comme monuments historiques qu'il est nécessaire de les imposer. Toutefois, par respect pour le droit de propriété, la loi n'admet le classement obligatoire que pour l'État, les départements, les communes et les établissements publics, tels que les hôpitaux, les hospices, les fabriques, les consistoires, etc. Pour les particuliers, la loi n'admet qu'un classement facultatif, de leur part, subordonné à leur assentiment, sauf expropriation, et pour les immeubles seulement.

Cette distinction forme la règle fondamentale qui sert de base aux dispositions des trois chapitres de la loi intitulés : chapitre Ier, *Immeubles et Monuments historiques ou mégalithiques*; chapitre II, *Objets mobiliers*; chapitre III, *Fouilles*.

Nous devons faire connaître ces règles dissemblables pour les établissements publics et pour les particuliers.

La première de ces règles est relative au point capital des conditions du classement des immeubles parmi les monuments historiques. Ce classement peut avoir lieu malgré la résistance du département, de la commune, de l'établissement public, propriétaire, et même, en ce qui concerne l'État, du ministère aux services duquel l'immeuble domanial est affecté. Leur refus de consentement a pour unique effet de rendre nécessaire, pour effectuer

le classement, un décret en forme de règlement d'administration publique, au lieu d'un arrêté du ministre de l'instruction publique et des beaux-arts, compétent lorsqu'il n'y a pas de désaccord (art. 2).

Le déclassement aura lieu dans les mêmes formes et sous les mêmes distinctions que le classement (art. 6).

L'immeuble appartenant à un simple particulier ne peut au contraire être classé « qu'avec le consentement du propriétaire (art. 3 § 1) ». De là découlent deux situations différentes pour les parties en présence.

Si le particulier propriétaire consent au classement, il peut en stipuler les conditions. C'est un contrat qui intervient entre l'administration et lui. L'arrêté du ministre en détermine les conditions ; et l'article 3 § 2 ajoute : « S'il y a contestation sur l'interprétation et sur l'exécution de cet acte, il sera statué par le ministre de l'instruction publique et des beaux-arts, sauf recours au conseil d'État statuant au contentieux ». Il est bien difficile de méconnaître le caractère contentieux de cette décision du ministre, rendue sauf recours au conseil d'État statuant au contentieux, sur une « contestation relative à l'interprétation ou à l'exécution d'un contrat ». C'est un autre cas de juridiction ministérielle à joindre à tous ceux déjà signalés [n° 505 à 519].

Si le simple particulier propriétaire refuse au contraire son consentement, ni le ministre, ni même le président de la République avec l'avis de l'assemblée générale du conseil d'État ne peuvent classer l'immeuble contre sa volonté. L'article 5 de la loi de 1887 confirme, dans ce cas, le droit d'exproprier l'immeuble dans les formes de la loi du 3 mai 1841. Nous avons déjà dit que depuis 1810 ce droit n'a jamais cessé d'appartenir à l'administration.

La loi de 1887 conserve donc en cette matière, pour le droit de propriété entre les mains des particuliers, les plus grands ménagements, et l'article 5 du règlement d' [illegible] l'accentue nettement. Il y a do [illegible] ble différence de situation [illegible] particuliers.

Une seconde résulte des termes de l'article 7 qui déclare les « dispositions de la présente loi applicables aux monuments his- « toriques régulièrement classés avant la promulgation ». Par voie de conséquence de la règle précédente, il réserve aux seuls particuliers le déclassement de droit de leurs immeubles antérieurement classés, pourvu qu'ils le réclament dans les conditions de délai imposées par la loi et si l'État n'a fait aucune dépense pour ce monument.

Une troisième différence plus profonde encore, s'il est possible, est relative aux objets mobiliers.

Les objets mobiliers, dont la conservation présente un intérêt national au point de vue de l'histoire ou de l'art, ne peuvent être classés que s'ils appartiennent à l'État, aux départements, aux communes, aux établissements publics (art. 8). La résistance au classement, de leurs représentants légaux, rend seulement nécessaire, comme pour les immeubles, un décret rendu dans la forme des règlements d'administration publique (art. 9).

Les objets mobiliers de même nature appartenant aux particuliers ne peuvent être au contraire l'objet d'aucun classement.

Enfin, en quatrième et dernier lieu, au chapitre intitulé : *Fouilles*, nous avons déjà vu que l'article 14 de la loi dispose que « lorsque, par suite de fouilles, de travaux ou d'un fait quelconque, on aura découvert des monuments, des ruines, des inscriptions ou des objets pouvant intéresser l'archéologie, l'histoire ou l'art, sur des terrains appartenant à l'État, à un département, à une commune, à une fabrique ou autre établissement [illegible] maire de la commune devra assurer la conservation [illegible] objets découverts, et en aviser immédiatement [illegible] « en référera, dans le [illegible] délai, au [illegible] publique et des beaux-[illegible] statuera [illegible] ves à prend[illegible]

Au cor[illegible]

ministre pourra poursuivre l'expropriation totale ou partielle du terrain, au risque d'être devancé par l'extraction et la disposition des objets. Le respect du droit de propriété a encore arrêté le législateur. C'est une quatrième et profonde différence qu'il a consacrée entre les établissements publics d'une part, et les particuliers de l'autre, au point de vue du régime de la propriété dans ses rapports avec les intérêts de l'histoire ou de l'art.

Telle est la théorie du classement d'après la loi du 30 mars 1887. Elle repose ainsi sur une profonde antithèse, entre les propriétés de l'État, des départements, des communes, et des établissements publics, d'une part, et celles des particuliers, d'autre part.

Lorsque nous établirons, dans un autre volume consacré aux personnes civiles, la grande et fondamentale antithèse entre les établissements publics et les simples établissements d'utilité publique, nous démontrerons que, dans le silence d'une « loi d'exception », comme celle du 30 mars 1887, c'est, sans contestation sérieuse possible, ce dernier régime qui est applicable à cette seconde catégorie d'établissements.

Les immeubles par nature ou par destination dont la conservation peut avoir, au point de vue de l'histoire ou de l'art, un intérêt national, seront classés en totalité ou en partie par les soins du ministre de l'instruction publique et des beaux-arts (L. 30 mars 1887 *relative à la conservation des monuments et objets d'art ayant un intérêt historique et artistique*: chap. I. *Immeubles et monuments historiques ou mégalithiques*, art. 1). — L'immeuble appartenant à l'État sera classé par arrêté du ministre de l'instruction publique et des beaux-arts, en cas d'accord avec le ministre dans les attributions duquel l'immeuble se trouve placé. Dans le cas contraire, le classement sera prononcé par un décret rendu en la forme des règlements d'administration publique. L'immeuble appartenant à un département, à une commune, à une fabrique ou à tout autre établissement public, sera classé par un arrêté du ministre de l'instruction publique et des beaux-arts, s'il y a consentement de l'établissement propriétaire et avis conforme du ministre sous l'autorité duquel l'établissement est placé. En cas de désaccord, le classement sera prononcé par un décret rendu en la forme des règlements d'administration publique (art. 2). — L'immeuble appartenant à un particulier sera classé par arrêté du ministre de l'instruction public et des beaux-arts, mais ne pourra l'être qu'avec le consentement du propriétaire. L'arrêté déterminera les conditions du classement. S'il y a contestation sur l'exécution de cet acte, il sera statué par le ministre de l'instruction publique et des beaux-arts, sauf recours au conseil d'État, statuant au contentieux (art. 3). — Le déclassement, total ou partiel, pourra être demandé

par le ministre dans les attributions duquel se trouve l'immeuble classé, par le département, la commune, la fabrique, l'établissement public et le particulier propriétaire de l'immeuble. Le déclassement aura lieu dans les mêmes formes et sous les mêmes distinctions que le classement. Toutefois, en cas d'aliénation, consentie à un particulier, de l'immeuble classé appartenant à un département, à une commune, à une fabrique, ou à tout autre établissement public, le déclassement ne pourra avoir lieu que conformément au paragraphe 2 de l'article 2 (art. 6). — Les dispositions de la présente loi sont applicables aux monuments historiques régulièrement classés avant sa promulgation. Toutefois, lorsque l'Etat n'aura fait aucune dépense pour un monument appartenant à un particulier, ce monument sera déclassé de droit dans le délai de six mois après la réclamation que le propriétaire pourra adresser au ministre de l'instruction publique et des beaux-arts, pendant l'année qui suivra la promulgation de la présente loi (art. 7).

Le classement de l'immeuble appartenant à un particulier ne peut être prononcé qu'après que le propriétaire en a adressé la demande au ministre de l'instruction publique et des beaux-arts, ou qu'il a donné son consentement par écrit. L'arrêté qui prononce le classement en détermine les conditions et mentionne l'acceptation par le propriétaire (D. 3 janvier 1889 portant règlement d'administration publique *pour l'exécution de la loi du 30 mars 1887*, art. 5).

1314. L'article 4 édicte les effets du classement. La nouvelle servitude légale d'utilité publique y occupe la première et plus importante place. Cet article consacre la réforme essentielle de la loi du 30 mars 1887 en ce qui concerne les immeubles classés. Ces effets du classement des monuments historiques sont au nombre de quatre.

1° Le classement grève l'immeuble classé d'une servitude légale d'utilité publique, consistant dans l'interdiction pour le propriétaire, de détruire, même partiellement, de restaurer, de réparer, ou modifier son immeuble, sans le consentement du ministre de l'instruction publique et des beaux-arts.

2° Il protège l'immeuble classé contre toute poursuite en expropriation pour cause d'utilité publique, qui n'aurait pas été précédée des observations du ministre de l'instruction publique et des beaux-arts [n° 1288].

3° Il le soustrait aux servitudes d'alignement et autres, telles que celles de nivellement, de grattage des façades, qui pourraient le dégrader [n° 1288].

4° Enfin les effets du classement suivent l'immeuble classé en quelques mains qu'il passe.

Ces quatre effets du classement sont les mêmes, quel que soit le propriétaire, simple particulier ou personne civile de toute catégorie. Les distinctions que nous avons rencontrées au point de vue des conditions du classement disparaissent après le classement effectué. Ses effets sont identiques pour tous.

La dispense des servitudes d'alignement et autres, et la réserve imposée à l'exercice du droit d'expropriation, sont des dérogations au droit commun favorables au propriétaire des immeubles classés. Mais il en est autrement de l'effet attaché au classement par le premier paragraphe de l'article 4. Il crée la servitude nouvelle, archéologique ou artistique ; il restreint le droit de propriété en faisant, dans un intérêt public de premier ordre, peser sur l'immeuble classé une charge contraire aux prérogatives normales du propriétaire.

Nous faisons remarquer que le texte de cet article 4 § Ier ne grève de cette servitude que « l'immeuble classé » ; qu'il n'attache cet effet légal, dérogatoire au droit commun, qu'à l'acte de classement, arrêté ministériel ou décret en forme de règlement d'administration publique. Ce texte dispose en effet que « *l'immeuble classé* ne pourra être détruit, restauré, réparé, modifié, etc. ».

Donc il ne suffit pas, pour engendrer la servitude, d'une demande de classement, d'une proposition, d'un projet de classement, d'une instruction en cours. Il faut un classement régulièrement effectué par arrêté ministériel ou par décret pour que la servitude existe. Les dispositions de la loi du 30 mars 1887 nous paraissent à cet égard aussi explicites que possible. Le numéro suivant justifiera notre insistance sur cette vérité d'évidence.

La servitude nouvelle eût couru le risque de demeurer inappliquée si la loi n'y avait attaché une sanction. Elle était peut-être plus nécessaire encore au cas où l'immeuble classé appartient à l'État lui-même, aux départements, aux communes, aux établissements publics, que lorsqu'il appartient à des particuliers.

L'intervention de l'autorité judiciaire est indispensable pour donner à la loi du 30 mars 1887 sa sanction.

Cette sanction est double, répressive et civile.

Le législateur de 1887 n'a pas cru devoir faire un délit de police correctionnelle, de la destruction, restauration, réparation ou modification, sans autorisation, d'un monument classé. C'est encore par considération pour le droit de propriété qu'il s'est abstenu, tant par rapport aux personnes civiles qu'aux particuliers. Mais si le législateur n'a pas voulu créer un délit nouveau, il n'a entendu déroger à aucun article du Code pénal, et par suite n'a nullement écarté l'application en cette matière de l'article 471 n° 15 du Code pénal, qui punit d'une amende, de un franc à cinq francs inclusivement, « ceux qui auront contrevenu aux « règlements légalement faits par l'autorité administrative ». Tel est [sous une réserve indiquée n° 1315] le décret du 3 janvier 1889 rendu pour l'exécution de la loi du 30 mars 1887.

La sanction civile est organisée par l'article 12 de la loi. Il dispose que « les travaux, de quelque nature qu'ils soient, « exécutés en violation des articles qui précèdent, donnent lieu, « au profit de l'État, à une action en dommages-intérêts contre « ceux qui les auraient ordonnés ou fait exécuter ».

Le règlement d'administration publique du 3 janvier 1889 a eu soin d'accentuer le silence volontaire de la loi, en constatant expressément que, parmi les effets du classement, ne figurent ni un droit aux subventions de l'État, ni sa participation au travaux d'entretien. Les maigres crédits du budget affectés aux monuments historiques vont sans doute aux monuments classés; mais ils ne peuvent suffire aux besoins de tous; et aucun d'eux n'y a de droits acquis.

L'article 11 de ce décret se réfère directement à l'étendue de la servitude, en déterminant quelques-uns des travaux qui sont compris parmi ceux dont les immeubles classés ne peuvent être l'objet, sans que les projets aient été soumis à l'approbation du ministre. A ce point de vue, cet article 11 du règlement forme le complément réglementaire indispensable de l'article 4 § 1 de la loi.

L'immeuble classé ne pourra être détruit, même en partie, ni être l'objet d'un travail de restauration, de réparation ou de modification quelconque, si le ministre de l'instruction publique et des beaux-arts n'y a donné son consentement. L'expropriation pour cause d'utilité publique d'un immeuble classé ne pourra être poursuivie qu'après que le ministre de l'instruction publique et des beaux-arts aura été appelé à présenter ses observations. Les servitudes d'alignement et autres qui pourraient causer la dégration des monuments ne sont pas applicables aux immeubles classés. Les effets du classement suivront l'immeuble classé en quelques mains qu'il passe (L. 30 mars 1887, art. 4). — Les travaux, de quelque nature qu'ils soient, exécutés en violation des articles qui précèdent, donneront lieu, au profit de l'État, à une action en dommages-intérêts contre ceux qui les auraient ordonnés ou fait exécuter. Les infractions seront constatées et les actions intentées et suivies devant les tribunaux civils ou correctionnels, à la diligence du ministre de l'instruction publique et des beaux-arts ou des parties intéressées (art. 12).

Le classement d'un immeuble n'implique pas nécessairement la particition de l'Etat aux travaux de restauration ou de réparation. Dans le cas où une partie des dépenses est mises à sa charge, l'importance de son concours est fixée en tenant compte de l'intérêt de l'édifice, de son état actuel et des sacrifices consentis par le département, la commune, l'établissement public ou le particulier propriétaire du monument (D. 3 janvier 1889 portant règlement d'administration publique *pour l'exécution de la loi du 30 mars 1887!* art. 8). — Le classement d'un immeuble et l'exécution par l'Etat de travaux de restauration ou de réparation n'impliquent pas la participation de l'Etat dans les charges des travaux d'entretien proprement dits (art. 9). — Tous projets de travaux concernant un monument classé sont adressés ou communiqués au ministre de l'instruction publique et des beaux-arts. Si le projet comporte une demande d'allocation sur le crédit affecté aux monuments historiques, il est accompagné de pièces établissant : 1° la situation financière du département, de la commune ou de l'établissement public qui sollicite la subvention ; 2° le montant des sacrifices consentis soit par l'établissement, soit par le particulier propriétaire, et celui des allocations de toute nature qui pourraient concourir à la dépense (art. 10). — Sont compris parmi les travaux dont les projets doivent être soumis à l'approbation du ministre : les peintures murales, la restauration des peintures anciennes, l'exécution des vitraux neufs et la restauration des vitraux anciens, les travaux qui ont pour objet d'agrandir, dégager, isoler et protéger un monument classé, et aussi les travaux tels qu'installation de chauffage, d'éclairage, de distribution d'eau et autres qui pourraient soit modifier une partie quelconque du monument, soit en compromettre la conservation. Est également comprise parmi ces travaux la construction de bâtiments annexes à élever contre un monument classé. Aucun objet mobilier ne peut être placé à perpétuelle demeure dans un monument classé sans l'autorisation du ministre de l'instruction publique et des beaux-arts (art. 11). — Si, après le classement d'un monument appartenant à un particulier et en dehors des conditions prévues par l'article 3 de la loi, l'État accorde une subvention pour la conservation ou la restauration de c

monument, l'arrêté ministériel, qui alloue la subvention, détermine les conditions particulières qui peuvent être imposées au propriétaire, et mentionne le consentement écrit de celui-ci (art. 13).

1315. Une grave question, brièvement indiquée ci-dessus, résulte de l'article 12 du décret du 3 janvier 1889. Nous avons fait remarquer l'insistance avec laquelle nous constations que, d'après l'article 4 de la loi, la servitude dérive uniquement de l'arrêté de classement, et non de la proposition de classement ni de sa mise en instruction. Cependant l'article 12 du décret du 3 janvier 1889 dit le contraire. Le règlement chargé de pourvoir à l'application d'une loi ne peut l'étendre au delà de ses prescriptions. Cela est surtout vrai lorsqu'il s'agit d'une loi restrictive par elle-même des droits individuels. Le règlement ne peut aggraver la servitude légale qui en dérive. Nous sommes en effet en présence d'une loi « salutaire » sans doute, comme l'a très bien dit M. Bardoux, dans son rapport au Sénat, mais qui n'en est pas moins, comme il le dit aussi, « *une loi d'exception* [1] ». Elle modifie le régime de la propriété ; elle restreint le droit de propriété ; elle déroge au droit commun.

Or la contradiction entre l'article 4 de la loi et cet article 12 du règlement d'administration publique est flagrante. Tandis que le premier ne fait résulter la servitude que de l'acte de classement, décret ou arrêté, le second la fait dériver de la proposition de classement et de son instruction, pourvu que l'acte de classement intervienne dans les trois mois de l'avertissement donné à l'établissement ou au particulier propriétaire.

Sans doute cette précaution peut être fort utile au point de vue pratique, contre un usage possible, dangereux pour l'histoire ou pour l'art, du droit de propriété, gagnant de vitesse la procédure du classement. Mais puisque la loi seule a pu créer la servitude, et lui a nettement assigné son point de départ, l'autorité réglementaire, qui n'a mission que de pourvoir à l'exécution de la loi, ne peut en assigner un autre, pour faire rétroagir la servitude, à un moment où, d'après la loi, elle n'est pas encore née.

[1] Rapport au Sénat du 15 mars 1886, p. 20.

C'est la conséquence directe du principe de séparation des pouvoirs législatif et exécutif. La limite de l'autorité réglementaire dont le pouvoir exécutif est investi, soit qu'il l'exerce en vertu de sa mission générale d'exécution des lois, soit qu'il l'exerce en vertu d'une mise en demeure spéciale du pouvoir législatif, comme celle de l'article 18 de la loi du 30 mars 1887, cette limite se trouve dans les prescriptions formelles de la loi. D'ailleurs, même en admettant par hypothèse que le législatif pût déléguer à l'exécutif le droit d'augmenter les charges du droit de propriété, il faudrait une délégation formelle. Il est impossible de la voir dans cet article 18, portant qu'un « règlement déterminera les détails d'application de la présente loi ». Il s'agit de bien autre chose ici que d'un « détail d'application », puisque c'est l'existence même de la servitude que le règlement fait rétroagir, contrairement au texte net et précis de l'article 4 § 1, de la loi.

On ne peut même pas arguer d'un oubli qui aurait été commis dans la préparation de la loi. Les développements donnés dans le second rapport présenté à la Chambre des députés [1], après le vote par le Sénat du texte définitivement admis par les deux

[1] Un passage, à la fin du dernier rapport de M. Antonin Proust à la Chambre des députés (31 janvier 1887, Ch. des députés, nº 1501, p. 120), après le retour de la loi du Sénat et au moment du vote définitif par la Chambre, conformément au texte voté par le Sénat, pourrait le faire supposer. Ce serait une erreur. Le rapporteur « constate que l'on n'a point établi de « distinction entre le classement préalable et le classement définitif » ; puis que « dans la pratique actuelle le classement préalable n'a qu'un effet sus- « pensif jusqu'au jour où intervient l'accord (entre l'administration et le « propriétaire) ».

Il poursuit en disant que « la loi actuelle ajoutant en cas de désaccord, « la sanction du conseil d'État, on aurait pu rédiger ainsi l'article 3 : — « L'immeuble appartenant à un particulier sera *préalablement* classé par « un arrêté du ministre de l'instruction publique et des beaux-arts qui dé- « terminera les conditions de ce classement. S'il y a contestation *sur les* « *conditions* dudit classement, il sera statué par le ministre de l'instruction « publique et des beaux-arts, sauf recours au conseil d'État statuant au « contentieux... » « Mais l'opinion de la commission est que, pour ne pas « retarder la promulgation d'une loi impatiemment attendue, il convient « de maintenir l'article 3 en ses deux paragraphes, tel qu'il a été voté par « le Sénat ». Ce sage avis a été suivi. Mais la rédaction, qui se trouve ainsi n'être indiquée par le rapporteur que pour la forme, est, elle aussi, en con- « tradiction absolue avec les prescriptions de l'article 3 telles qu'elles ont été votées. Le § 1er dispose que l'immeuble appartenant à un particulier « ne « pourra être classé qu'avec le consentement du propriétaire » ; donc ce

Chambres, malgré l'erreur d'interprétation *ex post facto* contenue dans ce rapport et que nous établissons en note, prouvent que l'on a songé, du moins dans la commission de la Chambre, à une rédaction qui eût justifié l'article 12 du règlement, mais que c'est une rédaction contraire qui a été maintenue.

La vérité est que, non seulement l'article 7 [nº 1313], cité à cette occasion, est étranger à la théorie du classement préalable et du classement définitif, et que l'article 3 la condamne absolument; mais aussi que toutes les dispositions du chapitre Ier sont inconciliables avec elle, aussi bien en ce qui concerne l'État, les départements, les communes et les établissements publics, que les particuliers. L'article 5 confirme ce que nous venons de dire de l'article 3. L'article 2 ne permet pas au ministre de classer, même à titre préalable, lorsqu'il y a résistance des représentants légaux de l'établissement propriétaire, il n'admet alors qu'un classement unique par décret rendu en assemblée générale du conseil d'État,

texte n'admet pas plus la possibilité d'un classement *préalable* que celle d'un classement *définitif* sans ce consentement. Le § 2 ne prévoit pas une contestation sur *les conditions du dit classement*, qui seule pourrait se concilier avec la théorie d'un classement préalable et d'un classement définitif; il prévoit une *contestation sur l'interprétation et sur l'exécution de l'acte* de classement réalisé et qui « ne peut l'être qu'avec le consentement du propriétaire ».

Le rapporteur dit aussi : « L'article 7 tranchant la question, il ne peut « y avoir de doute sur la portée de l'article 3 à ce sujet. La distinction sub- « siste donc ». L'erreur commise sur ce point est certaine puisque l'article 3 de la loi proscrit absolument cette distinction; et d'ailleurs l'article 5 du décret en fait autant [nº 1313].

Pour l'article 7 il y est entièrement étranger. Il rend « les dispositions « de la présente loi applicables aux monuments historiques *régulière- « ment* classés avant la promulgation ». Il n'est donc pas question là d'un classement préalable. Il l'est si peu qu'il reste définitif pour l'Etat, le département, les communes et les établissements publics. Seulement en ce qui concerne l'immeuble appartenant à un simple particulier et par conséquent à un établissement d'utilité publique, il sera déclassé de droit s'ils le demandent dans le délai fixé par la loi et si l'Etat n'a fait aucune dépense pour ce monument. Il n'y a donc rien là qui ressemble au maintien par cet article 7 de la distinction d'un classement préalable et d'un classement définitif. Il y a tout simplement un classement qui était définitif avant 1887 et qui est suivi, sous l'empire de la loi de 1887, d'un déclassement de droit. Le motif est, ainsi que nous l'avons déjà constaté, que la loi nouvelle, ne permettant désormais le classement des immeubles appartenant aux particuliers qu'avec leur consentement, n'a pas voulu maintenir le classement antérieur sans leur consentement, sauf le cas où le propriétaire aurait accepté l'intervention financière de l'Etat.

et de même, s'il n'y a pas désaccord, le ministre est seul compétent, et ne prend qu'un arrêté unique pour opérer le classement.

En un mot, en ce qui concerne le classement des immeubles toute l'économie du chapitre Ier de la loi de 1887 est entièrement inconciliable avec la distinction d'un classement préalable et d'un classement définitif. Il en est autrement de l'article 9; mais cet article est dans le chapitre II, et est exclusivement relatif au classement des meubles. Il consacre une garantie au profit des propriétaires d'objets mobiliers, tandis que la théorie que nous venons de réfuter tend à une aggravation de servitude.

Cette aggravation a passé dans l'article 12 du décret d'administration publique, bien qu'il ne s'approprie pas la thèse qui seule pourrait la justifier (si elle n'était proscrite par la loi), de la distinction du classement préalable et du classement définitif d'immeubles dont la conservation présente un intérêt historique ou artistique.

Un document parlementaire, si important qu'il puisse être, ne peut suppléer au texte de la loi et surtout prévaloir contre la teneur de ses dispositions. Cette règle d'interprétation est d'autant plus fondée dans l'espèce que le rapport de la commission sénatoriale ne contient rien de pareil. M. Bardoux y fait au contraire cette constatation significative : « Nous apportons toute circons- « pection dans la rédaction de cette loi. Le droit de propriété est « sauvegardé ». Cette circonspection même est un argument de plus à l'appui de notre thèse.

Nous avons ainsi démontré que l'article 12 du décret du 3 janvier 1889 manque de base légale, comme le serait la prétention de créer les servitudes de voirie [nos 1303 et 1304] avant les voies publiques dont elles sont l'accessoire, ou de refuser un alignement demandé en conformité d'un plan général existant, sous le prétexte qu'on en prépare un autre. La jurisprudence du conseil d'État délibérant au contentieux [1] et la doctrine des auteurs [2] ont fait justice

[1] Arrêts des 2 mai 1861, *Letellier-Delafosse* ; 22 janvier 1863, *de la Maconra* ; 11 janvier 1886, *Chabannes* ; 23 janvier 1868, *Vogt* ; 18 mars 1869, *Labelle* ; 11 juillet 1879, *ville d'Alger c. Aleay* ; etc.

[2] M. Léon Aucoc, *Conférences sur l'administration et le droit administratif*, tome III, n° 1051, page 116.

de ces prétentions. Celle de l'article 12 du règlement du 3 janvier 1889 participe du même vice et doit avoir le même sort.

Quelles sont les conséquences pratiques des principes que nous venons de rappeler? Il en résulte que l'article 12 du décret du 3 janvier 1889 ne constitue pas un règlement *légalement fait*. Or, l'autorité judiciaire compétente, pour appliquer les règlements légalement faits par l'autorité administrative, et obligée de leur donner leur sanction aux termes de l'article 471 n° 15 du Code pénal, cesse d'être investie de ce pouvoir et d'être soumise à cette obligation, lorsque le règlement est en contradiction avec la loi ou même cesse d'avoir sa base dans la loi.

On peut admettre que l'article 12, tant qu'il sera debout, peut avoir l'effet d'une disposition comminatoire. L'administration pourra tenter d'empêcher ce qu'il défend, en faisant usage des moyens dont elle dispose. Ils n'étaient pas très efficaces avant la loi nouvelle. Ils ne sauraient l'être davantage depuis. Le ministre de l'instruction publique, abandonné à ses propres ressources, est au moins frappé d'une impuissance relative vis-à-vis des personnes civiles. Il est toujours, vis-à-vis des particuliers, frappé d'une impuissance absolue.

Tandis que les autres dispositions du règlement d'administration publique du 3 janvier 1889 doivent recevoir la sanction pénale de l'article 471 n° 15 du Code pénal, l'autorité judiciaire doit refuser cette sanction à l'article 12 de ce règlement.

Il en est de même de la sanction civile organisée par l'article 12 de la loi [n° 1314]. Si le ministre de l'instruction publique et des beaux-arts exerçait cette action pour des travaux exécutés pendant l'instruction d'une proposition de classement, avant que l'arrêté ou le décret de classement ne soit intervenu, nous estimons que l'autorité judiciaire devrait également s'abstenir de prononcer la condamnation civile réclamée. Nous avons montré que l'on ne serait pas dans le cas prévu par l'article 4 § 1 de la loi, auquel se réfère, en ce qui concerne les immeubles, l'article 12. L'action intentée manquerait donc de base légale, et l'article 12 du règlement ne pourrait la lui fournir, puisqu'il n'est pas en harmonie avec les prescriptions de la loi.

Les principes sont les mêmes, qu'il s'agisse d'une sanction pénale ou d'une sanction civile, du moment que la loi fait défaut, et que la disposition à appliquer est d'ordre réglementaire; le règlement doit toujours être *légalement fait* pour justifier les condamnations, tant au civil qu'au criminel, prononcées par les tribunaux pour réprimer leur violation. Ce principe est une sauvegarde pour tous les citoyens contre les abus possibles de l'autorité réglementaire et les usurpations, même involontaires, du pouvoir exécutif sur le domaine de la puissance législative.

Il pourra en résulter la nécessité d'instructions plus rapides dans l'application de la loi du 30 mars 1887. Quoi qu'il en soit, les principes du droit nous paraissent imposer la solution; et les ménagements dont le législateur de 1887 a tenu à entourer le droit de propriété, tout en restreignant ses prérogatives, nous semblent commander une appréciation rigoureuse de la légalité du règlement.

Les immeubles qui seraient l'objet d'une proposition de classement en cours d'instruction ne pourront être détruits, restaurés ou préparés sans le consentement du ministre de l'instruction publique et des beaux-arts, jusqu'à ce que la décision ministérielle soit intervenue, si ce n'est après un délai de trois mois à dater du jour où la proposition aura été régulièrement portée à la connaissance de l'établissement public ou du particulier propriétaire (Décret du 3 janvier 1889 portant règlement d'administration publique *pour l'exécution de la loi du 30 mars 1887*, art. 12).

1316. 10° *Renvois pour nombreuses autres servitudes légales d'utilité publique.*

Dans notre volume consacré aux tribunaux administratifs, nous n'avons pu exposer les règles de compétence sans étudier de nombreux textes qui restreignent le droit de propriété par l'institution de servitudes légales d'utilité publique de nature très diverses. Y revenir ici serait nous répéter, et nous devons nous borner à des renvois.

Telles sont toutes les servitudes créées dans l'intérêt primordial de la défense nationale : servitudes militaires dans le rayon de défense des places de guerre [tome II, nos 636 à 650], servitudes autour des magasins à poudre de la guerre et de la marine [nos 656 et 657], servitudes relatives à l'exécution des travaux mixtes dans la zone frontière [nos 658 à 661].

Dans le même intérêt de défense nationale, nous avons déjà signalé dans le présent volume d'autres servitudes légales d'utilité publique : les servitudes imposées par les lois militaires dans l'intérêt de l'instruction de l'armée et de la préparation à la guerre [t. III, nos 944 et 945], et celle pour la protection du champ de vue des postes électro-sémaphoriques dont l'étendue est fixée par l'article 1 de la loi du 18 juillet 1895 et le tableau qui lui est annexé [no 1273].

Dans d'autres ordres de faits et d'idées, en traitant de la double compétence contentieuse et répressive des conseils de préfecture et du conseil d'État, nous avons exposé les règles des servitudes établies par la loi du 28 juillet 1885 pour l'établissement, l'entretien et le fonctionnement des lignes télégraphiques et téléphoniques [tome II, nos 663 à 668]; celles de l'antique servitude consistant dans le droit d'occupation de la surface nécessaire aux explorations et aux travaux d'exploitation des mines [nos 705 à 710]; les insuffisantes restrictions apportées à la propriété privée par la loi sur les logements insalubres du 13 avril 1850 [no 634] et celles qui résulteront des lois en préparation sur les trop justes exigences de la santé publique [no 635].

Nous devons renvoyer au contraire à notre tome IV, pour les servitudes d'*aqueduc*, d'*appui* et de *conduite d'eau*, servitudes légales d'utilité publique qui appartiennent plus encore au droit civil qu'au droit administratif, et en ce qui concerne la servitude de *martelage* dans les bois et forêts, qui trouvent leur place naturelle dans l'étude du domaine, du régime des eaux et de celui des forêts.

## § III. — Restrictions au droit de propriété en matière de mines, marais, landes, montagnes, dunes, bois et forêts.

1317. Objet de ce paragraphe.
1318. 1° Mines : lois du 21 avril 1810 ; lois qui l'ont complétée ou modifiée.
1319. Projets et propositions de lois de 1886, 1889, etc.
1320. Nécessité de la consécration de la propriété des mines ; importance de sa base légale, secondaire au point de vue industriel, essentiel au point de vue de la défense du droit de propriété.
1321. Législations étrangères.
1322. Evolutions diverses de la législation française sur les mines, par rapport aux quatre systèmes relatifs à la propriété des mines ; 1er, 2e et 3e systèmes.
1323. Quatrième système : droit d'occupation ; la mine à l'inventeur.
1324. Des cinq causes de déchéance résultant de la législation actuelle ; leur extension proposée d'après le projet de loi de 1886 et en 1892.
1325. Erreur des propositions relatives à la déchéance des concessions de mines non exploitées.
1326. Statistique de l'exploitation des mines pour l'année 1895.
1327. Projet de loi de la commission de la Chambre des députés en 1889 portant suppression de toutes déchéances et du droit de retrait.
1328. Notion générale de la loi du 21 avril 1810.
1329. Définition des mines et gisements concessibles.
1330. Règles diverses.
1331. 2° Mines de sel ; sources et puits d'eau salée.
1332. 3° Minières.
1333. Fourneaux, forges, et usines.
1334. 4° Carrières.
1335. Compétence et pénalité relativement aux infractions aux règlements.
1336. 5° Tourbières.
1337. 6o Dessèchements de marais.
1338. 7° Landes et marais communaux.
1339. 8° Terrains en montagnes ; lois abrogées du 28 juillet 1860 sur le reboisement et du 8 juin 1864 sur le gazonnement des montagnes.
1340. Loi du 4 avril 1882 relative à la restauration et à la conservation des terrains en montagnes.
1341. Loi du 2 octobre 1888 ; exécution des dispositions transitoires (titre III) de la loi du 4 avril 1882 ; énorme expropriation pour cause d'utilité publique de près de 50,000 hectares de terrains dégradés en montagnes, et plus de 20,000 hectares acquis à l'amiable.

1342. Exécution poursuivie du titre I de la loi du 4 avril 1882; détermination des périmètres ; crédits annuels des lois de finances.
1343. 9° Dunes.
1344. 10° Bois et forêts.
1345. 11° Gisements de phosphates.
1346. Décret du 25 mars 1898 relatif à la recherche et à l'exploitation des phosphates de chaux en Algérie.
1347. 12° Cession forcée de la mitoyenneté.

1317. Nous avons annoncé que ce paragraphe est consacré à l'examen de diverses propriétés privées soumises par la loi à un régime spécial, très distinct de celui qui résulte de l'établissement des servitudes légales d'utilité publique dont nous venons de parler.

Le plus important exemple de cette situation est offert par la législation relative à la législation sur les mines, déjà étudiée au point de vue du contentieux, et d'un assez grand nombre de ses dispositions [nos 702 à 710].

1318. 1° *Mines*.

Longuement discutée au conseil d'État de 1806 à 1810, la loi sur les mines du 21 avril 1810 a réalisé, par rapport à la loi de l'Assemblée constituante des 12-28 juillet 1791, un progrès considérable. Malgré l'infériorité de richesse des gisements de notre sol, comparés à ceux de quelques pays étrangers, cette loi, trop attaquée, a contribué à donner à l'exploitation des mines un important développement. Elle présentait des lacunes et des imperfections inévitables, en grande partie réparées par des lois successives dont nous avons étudié déjà les principales. La loi du 27 avril 1838 a prescrit des mesures pour prévenir l'inondation des mines; celle du 17 juin 1840 a réglé la concession des mines de sel et des sources ou puits d'eau salée; celle du 9 mai 1866 a rendu libre l'établissement des hauts-fourneaux, forges et usines métallurgiques, et supprimé la servitude dont étaient grevées les minières en faveur des maîtres de forges du voisinage; enfin, nous avons vu que la loi du 27 juillet 1880 a modifié dix articles de la loi de 1810, diminuant la durée des enquêtes préliminaires, permettant l'exécution des voies d'accès en dehors du périmètre

des concessions, et apportant à la loi de 1810 d'autres et notables améliorations.

1319. Dans les vingt dernières années surtout du XIXe siècle, sous l'influence des crises économiques et des événements politiques, des grèves retentissantes ont amené de nouvelles propositions [1] de révision de la loi du 21 avril 1810, et même un projet de loi d'initiative gouvernementale du 25 mai 1886 [2]. Comme les tentatives de réformes qui se sont produites à d'autres époques (1847, 1848, 1873), et les lois mêmes de 1838 et 1880, les propositions d'initiative parlementaire ont pris soin de respecter et de suivre l'ordre des dispositions de la loi fondamentale du 21 avril 1810, conservée comme base et comme modèle. Le projet de loi du gouvernement de 1886, lui substituait au contraire des divisions et une ordonnance différentes. Malgré ses essais d'innovation trop nombreux, les 151 articles de ce projet, sous la rédaction nouvelle qu'ils affectent, n'en conservent pas moins le fond des solutions contenues dans un grand nombre de ceux de 1810. En 1878, dans un avis qui a préparé la loi de 1880, le conseil d'État conseillait de ne toucher qu'aux articles de la loi de 1810 que l'on voulait modifier : « L'avantage de présenter sous une forme plus correcte les dispositions fondamentales d'une législation pratiquée depuis près de soixante-dix ans, et qui ne sont l'objet d'aucune contestation, ne peut entrer en balance avec l'inconvénient de les soumettre à la discussion et de fournir ainsi l'occasion de soulever des difficultés nouvelles ». Le projet de loi de 1886 s'est écarté systématiquement de cette prudente pratique.

La commission de la Chambre des députés, chargée de l'examen de ce projet et de ces propositions de loi, a admis des solutions entièrement opposées, sur des points importants, à celles du projet, notamment en ce qui concerne les déchéances. Elle n'en

[1] Chambre des députés, quatrième législature, nos 451, 542, 1170, 1259, 1337 ; et cinquième législature no 2343.

[2] Id., avec annexe contenant « développements à l'appui du projet de loi sur les mines », no 725.

a pas moins été entraînée par cet exemple à procéder aussi à la rédaction d'un nouveau projet en 67 articles, abrogeant et remplaçant la loi du 21 avril 1810 et toutes les lois et décrets qui s'y rattachent. Il a été déposé sur le bureau de la Chambre des députés le 21 février 1889 [1]. Depuis dix ans du reste, le rapport formulant ce projet de loi n'est pas venu en discussion. Il ne convient pas à ceux qui se sont faits les promoteurs des réformes au nom de la formule spoliatrice « la mine aux mineurs [2] »; et d'autre part, les partisans et les auteurs mêmes du projet de la commission ont eu sans doute le sentiment des inconvénients et des dangers que présente le remplacement par une loi entièrement nouvelle d'une œuvre aussi considérable que la loi du 21 avril 1810.

1320. Il est cependant impossible de méconnaître que cette loi, malgré ses mérites et les grands services qu'elle a rendus, a l'inconvénient de ne pas faire reposer la propriété des mines sur un principe de droit échappant au reproche d'arbitraire. Ce tort se fait sentir davantage dans un temps où les attaques dirigées contre le droit de propriété en général ont prétendu commencer l'application de leur campagne par l'appropriation des mines, comme étant un point plus faible du droit de propriété. La propriété des mines est consacrée par la loi. Elle a besoin de sécurité comme toute autre, et peut-être plus qu'aucune autre, en raison des difficultés et des aléas de cette branche d'industrie. Une fois constituée, la propriété des mines a un droit égal à l'application du principe de droit public protecteur de l'inviolabilité de la

[1] Rapport fait au nom de la commission chargée d'examiner le projet de loi sur les mines, présenté par M. Jacques Piou, député; annexe au procès-verbal de la séance du 21 février 1889; Chambre des députés, n° 3542.

[2] Proposition de M. Barodet et de plusieurs de ses collègues *concernant l'exploitation des mines*, ainsi conçue : « La Chambre, au nom de la justice « et dans un intérêt d'ordre social, invite le gouvernement à présenter, « dans le plus bref délai possible, un projet de loi ayant pour but de faire « passer progressivement l'exploitation des mines aux mains des compa- « gnies ouvrières de mineurs, et d'en déterminer les conditions ». — Rapport sommaire fait au nom de la 25e commission d'initiative parlementaire par M. du Perrier de Larsan, député, et demandant de ne pas en voter la prise en considération; annexe au procès-verbal de la séance du 26 novembre 1892; Chambre des députés, n° 2429.

propriété. Elle est, dit l'article 19 de la loi du 21 avril 1810, « distinguée de celle de la surface », et, d'après l'article 7, « perpétuelle, disponible et transmissible comme les autres biens, « et on ne peut en être exproprié que dans les cas et selon les « formes prescrites pour les autres propriétés ».

La loi positive est donc formelle, et elle doit l'être, sous peine d'anéantissement de la fortune minérale du pays. N'importe-t-il donc pas que ce droit de propriété repose sur une base rationnelle?

Si, pour résoudre cette question, l'on se place au point de vue des résultats, on pourrait, d'après les faits, répondre que le degré de prospérité de l'industrie minière est indépendant de la base légale de la propriété des mines, pourvu que cette propriété soit expressément consacrée par la loi. Si l'on consulte en effet les législations étrangères, on constate que les systèmes les plus contraires sont appliqués dans les pays où l'industrie minière occupe le plus de place.

1321. En Belgique, où la loi de 1810, légèrement modifiée, est restée en vigueur, les mines sont en réalité, comme en France, traitées comme *res nullius*, et concédées après enquête, par un acte du chef de l'État, à celui des demandeurs, qu'il soit propriétaire de la surface, inventeur ou autre, qui parait offrir le plus de garanties d'une bonne exploitation.

En Angleterre, au contraire, le tréfonds minéral est considéré comme une dépendance de la propriété de la surface. C'est le système de l'article 552 de notre Code civil « la propriété du sol « emporte la propriété du dessus et du dessous », conformément aux lois romaines « *usque ad infera* », et sans l'exception écrite dans le même article pour les mines. La législation anglaise consacre l'union intime de la propriété du tréfonds et de celle de la surface. Le droit commun de la propriété est applicable à la mine aussi bien qu'au sol. Dans les colonies anglaises, en Australie, au Canada, etc., dans tous ces pays où les richesses minérales sont si grandes, la règle de la métropole, suivant laquelle le propriétaire possède en même temps la superficie et le tréfonds, est

combinée avec une autre règle, en vertu de laquelle la première occupation donne le droit d'exploiter les gisements que l'on rencontre dans les terres vacantes et non appropriées.

Aux États-Unis, le principe fondamental de l'union du sol et du tréfonds est aussi en vigueur, avec cette exception qu'une couche de filon métallique est considérée comme la même propriété, si loin qu'elle se prolonge; et aussi que la simple prise de possession de terrains miniers en confère la propriété.

En Allemagne, en Autriche-Hongrie, en Espagne, dans ces pays où le système de la domanialité des mines a longtemps dominé, des lois nouvelles distinguent, comme notre Code civil et notre loi de 1810, la propriété de la mine et celle du sol, mais elles accordent le droit d'exploiter la mine, soit à l'inventeur, soit au premier demandeur. En Italie, malgré l'unité, et, par suite de la diversité des anciennes législations locales, on trouve plusieurs régimes différents.

En Russie, le propriétaire de la superficie a le droit d'exploiter, de vendre ou d'amodier les mines qui existent dans son terrain, comme en Angleterre et aux États-Unis; toutefois, l'inventeur qui découvre une mine dans les terres qui dépendent de la couronne en obtient la concession aux conditions déterminées par le gouvernement.

1322. La législation des mines en France a successivement présenté ces différents caractères, avec le mélange assez incohérent, qui se retrouve dans la loi du 21 avril 1810, de principes contraires. On peut ainsi, en tenant compte des législations du passé et des législations actuelles, distinguer quatre systèmes sur la propriété des mines. Nous en exposons trois dans ce numéro et le quatrième dans le numéro suivant.

1° Le système anciennement suivi, en France avant 1789, non sans contestation et dissidences, et dans la plupart des États de l'Europe continentale, jusqu'à une époque beaucoup plus rapprochée, était celui de la domanialité des mines ou du droit régalien, attribuant la propriété des mines à l'État. Ce système,

abandonné par les législations positives, procédait directement des prétentions abusives du pouvoir absolu, condamnées par la Révolution, et contenant en principe la négation des droits individuels. Ses vices et ses dangers avaient frappé l'esprit élevé de Turgot. Ils ne sont pas moindres dans l'application que tenteraient d'en faire, au nom du peuple ou de l'État, les écoles socialistes.

2° Le système, dit de l'accession, qui considère le dessous du sol à toute profondeur, comme une dépendance de la propriété de la surface, a laissé son empreinte sur la loi des 12-28 juillet 1791. L'affirmation d'un droit social y devint nominale par les droits considérables et multipliés que ses dispositions conféraient aux propriétaires de la surface. Ce système, bien que réfuté par Mirabeau, avait pour lui l'appui indirect des doctrines des physiocrates, voyant dans la terre l'unique source de la richesse, attirant aux propriétaires fonciers tous les profits, en même temps que toutes les charges publiques. Nous avons sans cesse l'occasion de constater l'influence, souverainement heureuse souvent, néfaste parfois, et toujours considérable, des idées des physiocrates sur la grande Assemblée de 1789. Du reste, nous venons de voir que ce système, partiellement consacré par la loi de 1791, est la base même du régime minier de la Grande-Bretagne, de ses colonies, des États-Unis et de la Russie.

3° Le troisième et le quatrième systèmes ont un point de départ commun. L'un et l'autre considèrent, avec raison suivant nous, que la mine est *res nullius*. Mais ils en tirent des conséquences fort différentes. Nous indiquons d'abord, en troisième lieu, ce qui, non sans contradictions et emprunts à tous les systèmes, forme en définitive le régime de la loi du 21 avril 1810. Les mines au point de départ n'appartiennent à personne. Dans l'intérêt public de la meilleure exploitation des richesses minérales, elle est concédée librement, par le gouvernement, à celui qui lui paraît présenter les meilleures conditions d'exploitation. En droit, il n'y a pas à se dissimuler que cette règle est arbitraire. Cependant il existe des garanties; une enquête préalable a lieu; les oppositions et demandes en concurrence sont provoquées; les ingénieurs des mines sont consultés; le conseil général des

mines donne son avis; le décret de concession est rendu en conseil d'État. En fait, le système de la concession a toujours été pratiqué dans des conditions incontestables de lumières, de compétence et d'équité. Néanmoins le gouvernement a usé de son droit d'écarter les auteurs de la découverte, parce qu'ils manquaient des moyens financiers ou des connaissances techniques nécessaires pour exploiter les mines au mieux de l'intérêt général. Là est la question. Suffit-il que l'acte de concession attribue à ces inventeurs, comme cela a lieu en vertu de la loi de 1810, une indemnité que doivent leur payer les concessionnaires? ou n'est-il pas plus juste de leur laisser tout le bénéfice de leur découverte, en leur laissant le droit de faire appel aux ressources financières et à l'expérience technique qui leur manquent?

D'autre part, ce système de la concession, de même qu'en niant le droit de l'inventeur il se concilie avec cette indemnité stipulée à son profit dans l'acte de concession, se combine aussi avec les systèmes les plus contraires. S'il nie le droit du propriétaire de la surface sur la mine, il ne fait pas obstacle à l'attribution à son profit, à titre d'indemnité, d'une redevance tréfoncière. S'il nie le droit de propriété de l'État sur les mines et, par conséquent, leur exploitation par lui-même ou leur vente à prix d'argent, il n'exclut ni l'établissement d'un impôt sur l'exploitation minérale, ni le droit de haute police de l'État accordant les concessions au seul nom de l'intérêt public, et constituant ainsi, par l'action de l'autorité publique, la propriété de la mine.

Loin de constituer des avantages, au point de vue de la sauvegarde du droit de propriété dérivant de la concession, ces emprunts à des notions opposées, qui ne présentent pas d'inconvénients pratiques, sont une cause de faiblesse pour la défense du droit de propriété de la mine et de la loi de 1810.

1323. 4° Un quatrième système, auquel l'avenir, dans notre pays, semble devoir appartenir, dérive aussi du caractère de *res nullius*, également reconnu à la mine, avant toute appropriation, par le système précédent. Mais il fait une application plus

juridique et plus équitable de ce point de départ commun aux deux systèmes. Puisque la mine est *res nullius*, et qu'il y a un inventeur qui l'a découverte, l'État n'a pas le droit de la concéder à un autre, à son choix. La mine doit être à l'inventeur. C'est le système du droit d'occupation.

Ce système, combattu par Mirabeau dans son grand discours sur la loi de 1791, n'avait pas prévalu jusqu'en ces derniers temps dans les lois positives, malgré l'illustre patronage de Turgot. Nous venons de voir (n° 1321) qu'il est maintenant consacré par les lois nouvelles d'un grand nombre d'États européens, en Allemagne, Autriche-Hongrie, Espagne, en Russie sur les domaines de la couronne, en Italie dans quelques parties du royaume. En France nous revenons aussi à l'idée personnelle du grand ministre de 1776. Telle est en effet la conclusion non seulement du projet de loi du 25 mai 1886, mais aussi du rapport de la commission législative déposé le 21 février 1889 et du nouveau projet de loi préparé par elle. Dans la recherche d'une base de la propriété des mines, plus scientifique et plus sûre, contre les attaques socialistes, que le choix pur et simple de l'État, celle-ci nous apparaît mieux aujourd'hui comme la plus juste. La mine à l'inventeur est en effet une application de l'idée fondamentale de l'appropriation des *res nullius*, non seulement par la découverte, mais aussi par le travail. Malgré notre estime médiocre pour l'ensemble du projet de loi de 1886, nous croyons, comme la commission de 1889, qui lui fut à bon droit si peu favorable, que ce n'est pas une fausse doctrine que d'« assurer au chercheur, au pionnier hardi et intelligent, à l'ouvrier qui court la montagne, la « propriété de ses découvertes ». Nous ne partageons pas, en ce qui concerne notre vieux sol de France, les illusions et les rancunes que révèlent la suite du passage de l'exposé des motifs de 1886 qui voit dans ce système un moyen « d'assurer la mise « en valeur des richesses minérales que contient en abondance « notre sol, et dont malheureusement la procédure légale ac- « tuelle des attributions de concessions décourage trop souvent « la recherche ». Mais nous pensons que la métropole peut bien admettre, dans la loi de 1810, le principe consacré dans le décret

du 16 octobre 1888 pour les mines de nos possessions d'Indo-Chine [1].

Le projet de la commission de la Chambre des députés de 1889 résout la question en termes formels avec les plus graves motifs à l'appui [2], dans les articles suivants : « La propriété de la mine est reconnue, par décret rendu en conseil d'État, à l'inventeur qui en fait la demande dans les délais prescrits (art. 4) » ; — « Est réputé inventeur celui qui a, le premier, établi matériellement, dans le périmètre établi par son permis de recherche, l'existence d'un gîte naturel rentrant dans la classification de l'article 2 (art. 5) ».

1324. La déchéance ou le retrait de la concession est l'anéantissement de la propriété de la mine. L'existence d'une semblable prérogative est contraire au principe même du droit de propriété. Cependant l'article 15 de la loi du 28 juillet 1791 disposait qu'une concession serait annulée quand les travaux seraient abandonnés pendant un an, sans causes légitimes. La même règle était maintenue dans les premières rédactions du projet qui devait devenir la loi de 1810. Un article prévoyait qu'une mine pourrait être déclarée vacante, dans le cas de cessation des travaux imputable à la négligence du concessionnaire ou à son défaut de ressources. Cet article disparut à la suite d'observations présentées

[1] Rapport du 5 décembre 1884 par M. Lamé-Fleury, inspecteur général des mines, conseiller d'Etat, au nom de la commission des mines de l'Annam et du Tonkin (*Journal officiel* du 6 décembre 1884).

[2] « Les mines ne cessent d'être « *res nullius* » que le jour où le travail de l'homme révèle leur existence, le jour où, touchées du doigt par un explorateur heureux, elles reçoivent à ce contact le sceau de la propriété privée. A ce moment, et pour la première fois, elles sont possédées par un maître. Il faut donc la mainmise de l'inventeur, ou, pour employer l'expression légale, « l'occupation », pour qu'elles deviennent la chose de quelqu'un. De qui ? Sinon de ceux qui, après les avoir découvertes à force de clairvoyance et d'efforts, les possèdent, et les possèdent seuls de fait et d'intention ! Elles leur appartiennent de droit d'invention, c'est-à-dire par le droit de l'intelligence et du travail. Il n'y a pas de propriété qui repose sur une base plus juste, plus morale et par conséquent plus digne de respect. Elle naît du génie de l'homme, créée par son intuition, fécondée par sa sueur : propriété deux fois sacrée, parce qu'elle est la conquête et la récompense de ses efforts (Rapport, p. 11) ».

par Napoléon. « On n'oblige pas, dit-il, un propriétaire à « abandonner sa ferme lorsqu'il cesse de l'exploiter. Pourquoi « en serait-il autrement des mines? Le principe de l'abandon ne « peut être admis dans un pays où la propriété est libre; et, « puisque les mines sont de véritables propriétés, il est impos- « sible de faire à leur égard des exceptions au droit commun. Il « faut seulement accorder aux ingénieurs le droit de visiter les « mines sous le rapport de l'art. » Mais, à la séance suivante, l'empereur estimant que « l'abus du droit de propriété doit être « réprimé toutes les fois qu'il nuit à la société, et que, à l'égard « des mines comme des autres propriétés, il faut réprimer les « abus par voie d'exception », l'article 49 fut introduit dans la loi de 1810. Il porte que si l'exploitation de la mine est restreinte ou suspendue de manière à inquiéter la sûreté publique ou les besoins des consommateurs, il sera pourvu ainsi qu'il appartiendra. L'absence de précision de cette rédaction paraît intentionnelle. Les termes de déchéance, de révocation, de retrait, n'y figurent pas. L'exposé des motifs observe que cet article ne se réfère « qu'à des cas extraordinaires et inhabituels que la législation ne peut prévoir ». C'était avouer le caractère arbitraire, dictatorial, contraire au droit de propriété, de la mesure à intervenir, et dont le gouvernement s'abstint de faire usage. Le principe de la déchéance et du retrait de la propriété des mines n'était qu'en germe dans cette disposition de la loi de 1810. C'est la loi du 27 avril 1838 sur l'assèchement des mines qui l'a mis en œuvre et grandement développé. Le décret du 23 octobre 1852, relatif aux réunions illicites de mines, ajoute aux précédents un nouveau cas de déchéance. La légalité de ce décret est contestable, puisqu'il est postérieur au 6 mars 1852 et par suite en dehors du cercle d'application de l'article 58 § 2 de la Constitution du 14 janvier 1852.

En vertu de ces divers textes il existe, dans le droit actuel, cinq cas de déchéance.

1° Lorsque la suspension de l'exploitation d'une mine ou la diminution de son activité est de nature à inquiéter pour les besoins des consommateurs (L. de 1810, art. 49-2°; L. 27 avril 1838, art. 10);

2° Lorsque les mêmes faits se produisent de manière à inquiéter la sûreté publique (L. 1810, art. 49-1°);

3° Lorsqu'un concessionnaire refuse de payer les taxes qu'il doit au syndicat autorisé dont sa mine fait partie (L. 1838, art. 6);

4° Lorsqu'il refuse le paiement de travaux faits d'office par l'administration (L. 1838, art. 9);

5° Lorsque plusieurs mines sont réunies dans les mêmes mains sans autorisation (D. 23 octobre 1852).

A ces cinq cas de déchéance, déjà trop nombreux, le projet de loi du 25 mai 1886, reproduit dans cette partie, à titre de proposition de loi, en 1892[1], par son auteur, ayant cessé d'être ministre, apportait une double aggravation. Par une rédaction nouvelle, il modifiait la portée de l'article 49 de la loi de 1810 de manière à y faire mieux rentrer les suites des grèves, et il ajoutait deux cas nouveaux de déchéances : lorsque les redevances fixes dues à l'État, et qu'il rendait excessives, n'auraient pas été payées pendant deux ans, et lorsque la mine serait restée inexploitée pendant deux années consécutives, quelle qu'en soit la cause.

M. Sauzet, rapporteur de la loi de 1838, avait engagé l'administration à se montrer très réservée en matière de retraits de concession[2], et ce conseil a été suivi. Sept déchéances seulement ont été prononcées en cinquante ans, par décisions ministérielles, purement administratives [n° 533], bien que rendues sauf recours au conseil d'État, délibérant au contentieux. Sur ces sept décisions, une seule (*Mines de fer de Mokta*) a donné lieu à un recours au conseil d'État, qui a prononcé l'annulation de l'arrêté ministériel de déchéance. Ce chiffre prouve peut-être aussi que, sous ce rapport, la loi du 27 avril 1838 ne répondait pas à un besoin sérieux. Dans tous les cas, si le régime nouveau, proposé en 1886 et 1892, était jamais admis, il est à croire que la déchéance, au lieu

[1] Proposition de loi *relative à la déchéance et au retrait de la propriété des mines*, présentée par M. B..., député; annexe au procès-verbal de la séance du 18 octobre 1892; Chambre des députés n° 2343.

[2] « On arme l'administration; mais on l'avertit qu'elle doit rarement recourir aux mesures extrêmes. La liberté des spéculations, les droits de la propriété, les franchises de l'industrie, tout lui fait un devoir de respecter l'initiative des concessionnaires ».

**d'être un fait exceptionnel et rare, ne manquerait pas de devenir fréquente conformément à des vœux non dissimulés.**

Si l'exploitation est restreinte ou suspendue de manière à inquiéter la sûreté publique, ou les besoins des consommateurs, les préfets, après avoir entendu les propriétaires, en rendront compte au ministre de l'intérieur pour y être pourvu ainsi qu'il appartiendra (L. 21 avril 1810 *sur les mines*, art. 49).

A défaut de payement dans le délai de deux mois à dater de la sommation qui aura été faite, la mine sera réputée abandonnée ; le ministre pourra prononcer le retrait de la concession, sauf le recours au roi en son conseil d'Etat, par la voie contentieuse. La décision du ministre sera notifiée aux concessionnaires déchus, publiée et affichée à la diligence du préfet. L'administration pourra faire l'avance du montant des taxes dues par la concession abandonnée, jusqu'à ce qu'il ait été procédé à une concession nouvelle, ainsi qu'il sera dit ci-après. A l'expiration du délai de recours, après la notification de l'ordonnance confirmative de la décision du ministre, il sera procédé publiquement par voie administrative, à l'adjudication de la mine abandonnée. Les concurrents seront tenus de justifier des facultés suffisantes pour satisfaire aux conditions imposées par le cahier des charges. Celui des concurrents qui aura fait l'offre la plus favorable sera déclaré concessionnaire, et le prix de l'adjudication, déduction faite des sommes avancées par l'Etat, appartiendra au concessionnaire déchu ou à ses ayants droit. Ce prix, s'il y a lieu, sera distribué judiciairement et par ordre d'hypothèque. Le concessionnaire déchu pourra, jusqu'au jour de l'adjudication, arrêter les effets de la dépossession en payant toutes les taxes arriérées et en consignant la somme qui sera jugée nécessaire pour sa quote-part dans les travaux qui resteront encore à exécuter. S'il ne se présente aucun soumissionnaire, la mine restera à la disposition du domaine, libre et franche de toutes charges provenant du fait du concessionnaire déchu. Celui-ci pourra, en ce cas, retirer les chevaux, machines et agrès qu'il aura attachés à l'exploitation, et qui pourront être séparés sans préjudice pour la mine, à la charge de payer toutes les taxes dues jusqu'à la dépossession, et sauf au domaine à retenir, à dire d'experts, les objets qu'il jugera utiles (L. 27 avril 1838 *relative à l'assèchement et à l'exploitation des mines*, art. 6). — Dans tous les cas où les lois et règlements sur les mines autorisent l'administration à faire exécuter des travaux dans les mines aux frais des concessionnaires, le défaut de paiement de la part de ceux-ci donnera lieu contre eux à l'application des dispositions de l'article 6 de la présente loi (art. 9). — Dans tous les cas prévus par l'article 49 de la loi du 21 avril 1810, le retrait de la concession et l'adjudication de la mine ne pourront avoir lieu que suivant les formes prescrites par le même article 6 de la présente loi (art. 10).

Défense est faite à tout concessionnaire de mines, de quelque nature qu'elles soient, de réunir sa ou ses concessions à d'autres concessions de même nature, par association ou acquisition, ou de toute autre manière, sans l'autorisation du gouvernement (Décret du 23 octobre 1852 *qui fait défense à tout concessionnaire de mines de réunir sa ou ses concessions à d'au-*

*tres concessions de même nature, sans l'autorisation du gouvernement*, art. 1). — Tous actes de réunion opérés en opposition à l'article précédent seront en conséquence considérés comme nuls et non avenus, et pourront donner lieu au retrait des concessions, sans préjudice des poursuites que les concessionnaires des mines réunies pourraient avoir encourues en vertu des articles 414 et 419 du Code pénal (art. 2).

1325. L'exceptionnelle gravité de la septième cause de déchéance proposée en 1886 et 1892 (l'inexploitation de la mine pendant deux ans) présente des aspects divers. L'auteur du projet de loi a eu soin d'ajouter ces mots « pour quelque cause que ce soit », permettant toutes les spoliations, puisque la cause peut n'être pas imputable au concessionnaire. D'une part, les causes tirées de la sécurité publique et de l'intérêt des consommateurs, habilement remaniées, permettraient déjà de prononcer la déchéance, en cas de grève, arrêtant ou diminuant l'extraction, si le concessionnaire se refuse à céder aux grévistes. D'autre part, l'exploitation d'une mine pourrait encore être empêchée par une grève persistante, organisée dans le but même d'amener la déchéance du concessionnaire. Dans tous ces cas, les mines, enlevées à leurs propriétaires, seraient mises en adjudication. Cependant un propriétaire ne cesse pas de l'être, parce qu'il n'exploite ni son usine, ni sa ferme, ni son commerce. Pourquoi cette violation du droit de propriété qui préparerait toutes les autres?

On fait état du grand nombre des mines concédées, en chômage ou non exploitées, constatées par les statistiques officielles [n° 1326]. L'on affecte d'y voir une déperdition de richesse et de travail incalculable, imputable aux concessionnaires, et de considérer la déchéance comme un moyen de remise en valeur.

C'est le contraire qui est vrai. Quand une concession n'est pas exploitée, c'est qu'elle n'est pas, ou n'est plus exploitable, pour des raisons techniques ou économiques. Il en a toujours été ainsi, et il est dans la nature des choses qu'il en soit ainsi. La plupart de ces concessions sont épuisées, ou ne fournissaient que du minerai pauvre ou du charbon de mauvaise qualité, ou étaient d'une exploitation trop coûteuse, ou bien elles manquent encore des voies de communication nécessaires. Faire croire que ces mines

mises en adjudication, donneraient au travail et à la production un grand accroissement, est un leurre. Des concessionnaires n'agissent point contrairement à leurs intérêts. Les concessions riches et productives ne sont point abandonnées. A moins des violences indiquées, celles sans valeur pourront seules être l'objet de déchéance et d'adjudication comme véritablement abandonnées. Elles seront sans profit pour les adjudicataires et pour le pays. Mais par contre-coup le crédit de toutes les exploitations prospères ou viables recevra une profonde atteinte. Leur crédit repose en effet sur cette confiance en la propriété de la mine, constituant un droit aussi certain que toute autre propriété. Si on l'ébranle par la déchéance transformée en institution permanente, fonctionnant incessamment, pour la dépossession des propriétaires de mines, cette branche, déjà souffrante, de l'industrie nationale, peut en recevoir un coup mortel, au seul profit de nos rivaux.

1326. Du ministère des travaux publics, relève le corps national des ingénieurs des mines, comme celui des ingénieurs des ponts et chaussées.

Chaque année ce ministère publie une statistique de l'industrie minérale, de laquelle résultent les faits dont nous venons de parler, et l'antithèse inévitable, inhérente à la nature même de l'industrie, entre les mines en exploitation et les mines non exploitées. On y voit aussi que si la France est moins bien partagée que plusieurs nations voisines, au point de vue des richesses souterraines de son sol, elle possède cependant 502 mines exploitées en 1895, employant 160,000 ouvriers, leur distribuant, pour 42,894,915 journées de travail, une somme totale 173,584,158 francs de salaires, et produisant 33,226,363 tonnes d'une valeur de 345,289,311 francs sur le carreau des mines.

Nous empruntons à la *Statistique de l'industrie minérale* pour 1895, publiée en 1896 par le ministère des travaux publics, le *tableau général de l'exploitation des mines en 1895.*

## *Tableau général de l'exploitation des mines en 1895*

| GROUPES MINÉRAUX | NOMBRE DES MINES concédées | SUPERFICIE des concessions | NOMBRE DES CONCESSIONS exploitées | NOMBRE DES MINIÈRES et des marais salants exploités | OUVRIERS — à l'intérieur | OUVRIERS — à l'extérieur | OUVRIERS — Journées de travail | OUVRIERS — Montant des salaires | PRODUITS — Poids | PRODUITS — Prix moyen de la tonne sur place | PRODUITS — Valeur sur le carreau des mines | NATURE DES PRODUITS EXTRAITS |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | hectares. | | | | | | francs. | tonnes. | fr. c. | francs. | |
| Combustibles minéraux | 636 | 555,465 | 249 | » | 95,309 | 39,068 | 38,208,965 | 156,752,753 | 27,582,819 | 11 04 | 304,651,100 | Houille et anthracite. |
| | | | 52 | » | 2,126 | 823 | 689,429 | 2,738,940 | 437,074 | 8 92 | 3,897,770 | Lignite. |
| Minerais de fer. | 321 | 165,349 | 74 | » | 4,393 | 1,091 | 1,443,708 | 6,158,431 | 3,153,374 | 3 24 | 10,222,181 | Mines. |
| | | | » | 88 | 139 | 999 | 260,807 | 951,462 | 526,393 | 2 82 | 1,486,375 | Minières. |
| Autres minerais métallifères. | 305 | 363,168 | 58 | » | 2,762 | 1,705 | 1,245,388 | 4,181,373 | 21,503 | 104 37 | 2,244,176 | Plomb et argent. |
| | | | | | | | | | » | » | » | Cuivre. |
| | | | | | | | | | 72,989 | 59 86 | 4,368 824 | Zinc. |
| | | | | | | | | | 5,396 | 63 01 | 340,021 | Antimoine. |
| | | | | | | | | | 253,416 | 12 62 | 3,197,071 | Pyrites de fer. |
| | | | | | | | | | 30,871 | 29 82 | 920,716 | Manganèse. |
| Substances minérales diverses. | 85 | 32,119 | 31 | » | 785 | 288 | 278,038 | 1,041,940 | 216,079 | 3 45 | 744,580 | Schiste bitumineux. |
| | | | | | | | | | 39,891 | 14 61 | 582,898 | Calcaire asphaltique. |
| | | | | | | | | | 10,690 | 48 23 | 515,682 | Boghead. |
| | | | | | | | | | 4,813 | 16 71 | 70,384 | Soufre natif. |
| | | | | | | | | | 330 | 50 00 | 16,500 | Alunite. |
| | | | | | | | | | 13 | 40 00 | 260 | Graphite. |
| Salines...... | 56 | 31,966 | 38 | 3,903 (19,397 h.) | 177 | 9,099 | 768,580 | 2,359,259 | 515,183 | 17 77 | 7,612,757 | Sel gemme. |
| | | | | | | | | | 356,129 | 12 40 | 4,418,016 | Sel marin. |
| TOTAUX GÉNÉRAUX (1895). | 1,403 | 1,148 067 | 502 | 3,991 | 105,691 | 53,073 | 42,894,915 | 173,584,158 | 33,226,363 | ...... | 345,289,311 | |

1327. L'extension des déchéances proposée a eu pour conséquence de mieux montrer le double vice de la concession fondée sur la seule volonté du gouvernement, et du droit de retrait, considéré, en 1838, comme en étant la conséquence. La modération et la sagesse pratique de l'administration avaient empêché de voir le mal. Les prétentions excessives du ministre des travaux publics de 1886 et d'autres députés, en ont montré toute la gravité. La commission de la Chambre des députés de 1889, en substituant le droit de l'inventeur au libre choix du pouvoir exécutif, a supprimé en même temps la conséquence qui en avait été déduite, le droit de prononcer la déchéance. L'État n'attribuant plus la propriété de la mine, sa prétention de retirer cette propriété, sans recourir aux lois sur l'expropriation, sera dès lors sans raison d'être et sans excuse. La violation du droit de propriété n'aura plus de prétexte. « L'État n'a plus à retirer ce qu'il n'a pas donné, dit le rapport; le retrait serait une confiscation [1]. »

1328. Nous devons revenir, pour ne la plus quitter, à la loi du 21 avril 1810 qui est toujours et peut rester longtemps encore la loi en vigueur, avec les modifications qu'elle a déjà reçues des lois ci-dessus indiquées [nos 1318].

Nous savons déjà que, d'après la loi du 21 avril 1810, la règle effective de la législation en matière de mines est que la propriété souterraine est réellement indépendante de la propriété superficielle. C'est une exception véritable au principe écrit dans l'article 552 du Code civil, qui réserve lui-même, dans sa disposition

[1] Rapport de M. Jacques Piou du 21 février 1889, p. 12. — Le passage cité au texte est ainsi complété dans ce rapport : « L'État sera toujours autorisé sans doute à réprimer les abus de la propriété, mais à la condition d'en respecter le principe. L'exploitant possède sa mine au même titre que le premier citoyen venu possède son champ ou sa maison ; la même loi doit les couvrir tous de la même protection, et il est inadmissible que le droit de police aille jusqu'à la spoliation ! La loi de 1810 avait dit que le propriétaire des mines ne serait exproprié que pour les causes et dans les formes prévues par les lois sur l'expropriation ; mais celle de 1838 avait singulièrement méconnu ce principe. Il sera désormais une vérité, car il n'y aura plus ni déchéance ni retrait (pages 12 et 13) ».

finale, cette grave limitation du droit de propriété : « La propriété du sol emporte la propriété du dessus et du dessous... Le propriétaire peut faire au-dessous toutes les constructions et fouilles qu'il jugera à propos et tirer de ces fouilles tous les produits qu'elles peuvent fournir, *sauf les modifications résultant des lois et règlements relatifs aux mines*, et des lois et règlements de police ».

Nous savons aussi [nº 1266] que l'article 553 du Code civil admet l'existence « d'un souterrain sous le bâtiment d'autrui » appartenant à un propriétaire différent.

Le législateur de 1810 n'a pas placé les propriétaires de la surface dans une situation aussi favorable que la loi de 1791. Il a presque annulé leurs prérogatives. Ils n'ont plus de droit de préférence à la concession de la mine, et ne conservent qu'un droit à une redevance. L'inventeur ne reçoit aussi qu'une indemnité à imposer au concessionnaire par l'acte de concession. C'est le droit social, par l'intervention constante de l'État, qui l'emporte sur le droit individuel dans cette loi du 21 avril 1810, dont les contradictions, émanées de systèmes divers, sont un hommage rendu à la nature même des choses et au véritable caractère de *res nullius* des mines non concédées. C'est à ce titre que la loi confère au gouvernement d'une manière absolue, et dans l'intérêt général, le droit d'en disposer au profit de ceux qui paraissent lui offrir le plus de garanties d'une meilleure exploitation.

La nature et l'état géologique des filons ne restreignent pas non plus le droit du gouvernement dans les liens d'une prétendue indivisibilité matérielle [nº 1329] ; ils ne l'empêchent pas de diviser les exploitations en concessions distinctes ; et, malgré le silence de l'acte de concession au profit d'un tiers, il y a de plein droit réserve au profit du propriétaire du sol des minerais en filons ou en couches situés près de la surface et susceptibles d'exploitation à ciel ouvert, pourvu que leur exploitation ne rende pas impossible celle des gîtes profonds (C. d'Ét. 6 décembre 1866, *Marie*).

1329. Les substances minérales ou fossiles sont légalement classées en mines, minières et carrières. C'est aux *mines* seules

que s'appliquent les principes qui viennent d'être posés, et l'article 2 de la loi du 21 avril 1810 en donne la définition.

De ce qu'une substance, par exemple le phosphate de chaux, n'est pas comprise dans l'énumération des matières concessibles énumérées par cet article, il ne s'ensuit, ni que le préfet puisse s'abstenir de donner suite à la demande (l'article 22 de la loi de 1810 portant, sans distinction, que le préfet sera *tenu* de faire enregistrer la demande et d'ordonner les publications et affiches dans les dix jours), ni que le ministre ait le droit de repousser la demande en concession d'un gîte de cette nature sans commettre un excès de pouvoir (C. d'Ét. 24 janvier 1872, *Astier*). L'article 28 de la loi du 10 avril 1810 porte qu'*il sera statué définitivement sur la demande en concession par décret délibéré en conseil d'État*. De sorte qu'au gouvernement seul, en conseil d'État, il appartient d'accorder ou de refuser la concession, après avoir apprécié toutes les circonstances de l'affaire, et notamment la délicate question de savoir si la substance, dont la concession est demandée, rentre dans la catégorie des substances concessibles.

Les projets de loi de 1886 et 1889 [1] proposaient de mettre en harmonie avec les progrès de la science depuis 1810 la classification légale des substances minérales. En supprimant les minières [n° 1332], ils s'accordaient à définir purement et simplement les carrières, « les gîtes non classés comme mines », au lieu de l'énumération des gisements donnée par l'article 4 de la loi de 1810 comme constituant les carrières [n° 1334]. La rédaction des trois articles du projet de la commission législative de 1889, que nous

[1] « Art. 1. Les gîtes naturels de substances minérales ou fossiles sont classés relativement à leur régime légal, en mines et carrières. — Art. 2. Sont considérés comme mines les gîtes de : 1° Houille, lignite et tous autres combustibles fossiles (la tourbe exceptée), graphite, bitume, pétrole et autres huiles minérales ; 2° Substances métallifères telles que : minerais d'or, argent, platine, mercure, plomb, fer, cuivre, étain, zinc, bismuth, cobalt, nickel, manganèse, titane, antimoine, molybdène, tungstène, chrôme ; 3° Soufre et arsenic, soit seuls, soit combinés avec les métaux ; alun et sels solubles à base de métaux indiqués au 2° ; 4° Sources salées ; sel gemme et autres sels associés dans le même gisement ; 5° Les autres gîtes similaires qui seraient découverts ultérieurement et classés dans les mines par un décret rendu dans la forme des règlements d'administration publique, après avis du conseil général des mines. — Art. 3. Sont considérés comme carrières les gîtes non classés comme mines ».

reproduisons en note, diffère peu du projet gouvernemental de 1886.

Seront considérées comme *mines*, celles connues pour contenir en filons, en couches ou en amas, de l'or, de l'argent, du platine, du mercure, du plomb, du fer en filons ou couches, du cuivre, de l'étain, du zinc, de la calamine, du bismuth, du cobalt, de l'arsenic, du manganèse, de l'antimoine, du molybdène, de la plombagine ou autres matières métalliques, du soufre, du charbon de terre ou de pierre, du bois fossile, des bitumes, de l'alun et des sulfates à base métallique (L. 21 avril 1810, art. 2).

1330. L'étendue des pouvoirs du gouvernement en cette matière, les formes de la concession, ses effets, les droits restreints du propriétaire de la surface, l'antithèse des deux propriétés superposées, mais distinctes, foncière et minière, leur nature, l'une et l'autre immobilières et susceptibles d'hypothèques, résultent des textes ci-dessous de la loi de 1810.

Le projet de loi rédigé par la commission de la Chambre des députés en 1889, tout en modifiant la base du droit de propriété de la mine, confirme expressément (art. 57) les concessions existantes avec leurs limites actuelles.

En traitant des attributions du conseil de préfecture, nous avons fait connaître les réclamations dont il pouvait être saisi par application des lois du 21 avril 1810 et du 27 avril 1838, et étudié avec les développements qu'ils comportent les articles 11, 43 et 44 de la loi du 21 avril 1810, révisés par la loi du 27 juillet 1880, qui consacrent, d'une part, le droit d'*occupation de la surface* nécessaire aux explorations et aux travaux des mines, et, d'autre part, le droit à indemnité. Nous renvoyons aussi à la partie de cet ouvrage consacrée aux impôts, en ce qui concerne les règles relatives à la redevance sur les mines. Nous rappelons que les articles de la loi du 21 avril 1810, modifiés par l'article unique de la loi de révision du 27 juillet 1880, sont, en totalité et y compris ceux que nous venons de rappeler, au nombre de dix, savoir : les articles 11, 23, 26, 42, 43, 44, 50, 70, 81 et 82.

Les mines ne peuvent être exploitées qu'en vertu d'un acte de concession délibéré en conseil d'Etat (Loi du 21 avril 1810, *sur les mines*, art. 5). — Cet acte règle les droits des propriétaires de la surface sur le produit des mines concédées (art. 6). — Il donne la propriété perpétuelle de la

mine, laquelle est dès lors disponible et transmissible comme tous autres biens, et dont on ne peut être exproprié que dans le cas et selon les formes prescrits pour les autres propriétés, conformément au Code Napoléon et au Code de procédure civile ; toutefois une mine ne peut être vendue par lots ou partagée sans une autorisation préalable du gouvernement donnée dans la même forme que la concession (art. 7).—Les mines sont immeubles... (art. 8). — Sont meubles les matières extraites.... (art. 9). — Le propriétaire pourra faire des recherches sans autorisation dans les diverses parties de sa propriété, mais il sera obligé d'obtenir une concession avant d'y établir une exploitation..... (art. 12). — Le gouvernement juge des motifs ou considérations d'après lesquels la préférence doit être accordée aux divers demandeurs en concession, qu'ils soient propriétaires de la surface, inventeurs ou autres... (art. 16). — L'acte de concession fait après l'accomplissement des formalités prescrites purge, en faveur du concessionnaire, tous les droits des propriétaires de la surface et des inventeurs ou de leurs ayants droit (art. 17). — La valeur des droits résultants, en faveur du propriétaire de la surface, de l'article 6 de la présente loi, demeurera réunie à la valeur de ladite surface, et sera affectée avec elle aux hypothèques prises par les créanciers du propriétaire (art. 18). — Du moment où une mine sera concédée, même au propriétaire de la surface, cette propriété sera distinguée de celle de la surface, et désormais considérée comme propriété nouvelle, sur laquelle de nouvelles hypothèques pourront être assises, sans préjudice de celles qui auraient été ou seraient prises sur la surface et la redevance, comme il est dit à l'article précédent (art. 19).

Lorsque plusieurs mines, situées dans des concessions différentes, seront atteintes ou menacées d'une inondation commune qui sera de nature à compromettre leur existence, la sûreté publique ou les besoins des consommateurs, le gouvernement pourra obliger les concessionnaires de ces mines à exécuter en commun et à leurs frais les travaux nécessaires, soit pour assécher tout ou partie des mines inondées, soit pour arrêter les progrès de l'inondation. L'application de cette mesure sera précédée d'une enquête administrative, à laquelle tous les intéressés seront appelés, et dont les formes seront déterminées par un règlement d'administration publique (Loi du 27 avril 1838, *relative à l'assèchement et à l'exploitation des mines*, art. 1).

1331. 2° *Mines de sel, sources et puits d'eau salée.*

Une loi du 17 juin 1840 a comblé une des lacunes de la loi du 21 avril 1810. Les gîtes de sel gemme et les sources d'eau salée sont classés par elle parmi les mines, soumis au régime des concessions par décret rendu en conseil d'État, et aux dispositions des titres V et X de la loi du 21 avril 1810. Une ordonnance portant règlement d'administration publique du 7 mars 1841 pourvoit à l'exécution de cette loi. Les projets de 1886 et 1889 s'accordaient pour conserver presque entièrement ces dispositions.

sauf que le dernier (projet de la commission législative) consacrait en ce qui concerne ces mines, comme pour toutes les autres, le droit de l'inventeur et l'interdiction de toute cause de retrait.

Nulle exploitation de mines de sel, de sources ou de puits d'eau salée naturellement ou artificiellement, ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une concession consentie par ordonnance royale, délibérée en conseil d'Etat (L. 17 juin 1840 *sur le sel*, art. 1). — Les lois et règlements généraux sur les mines sont applicables aux exploitations des mines de sel. Un règlement d'administration publique déterminera, selon la nature de la concession, les conditions auxquelles l'exploitation sera soumise. Le même règlement déterminera aussi les formes des enquêtes qui devront précéder les concessions de sources ou de puits d'eau salée. Seront applicables à ces concessions les dispositions des titres V et X de la loi du 21 avril 1810 (art. 2). — Les concessions ne pourront excéder vingt kilomètres carrés, s'il s'agit d'une mine de sel, et un kilomètre carré, pour l'exploitation d'une source ou d'un puits d'eau salée. Dans l'un et l'autre cas, les actes de concession régleront les droits du propriétaire de la surface, conformément aux articles 6 et 42 de la loi du 21 avril 1810. Aucune redevance personnelle ne sera exigée au profit de l'Etat (art. 4).

Il ne pourra être fait de concession de mines de sel sans que l'existence du dépôt de sel ait été constatée par des puits, des galeries ou des trous de sonde (Ordonnance du 7 mars 1841 portant règlement *sur les concessions de mines de sel et de sources et puits d'eau salée et sur les usines destinées à la fabrication du sel*, art. 1). — Tout demandeur en concession d'une source ou d'un puits d'eau salée devra justifier que la source ou le puits peut fournir des eaux salées en quantité suffisante pour une fabrique annuelle de 500,000 kilogrammes de sel au moins (art. 5). — Le pétitionnaire (pour une exploitation de source ou puits d'eau salée) joindra à sa demande le plan, en quadruple expédition et à l'échelle de 5 millimètres pour 10 mètres, des terrains désignés dans sa demande. Ce plan devra indiquer l'emplacement de la source ou du puits salé et sa situation par rapport aux habitations, routes et chemins; il ne sera admis qu'après vérification par l'ingénieur des mines. Il sera visé par le préfet (art. 7 § 3). — Aucune recherche de mine de sel ou d'eau salée, soit par les propriétaires de la surface, soit par des tiers autorisés en vertu de la loi du 21 avril 1810, ne pourra être commencée qu'un mois après la déclaration faite à la préfecture. Le préfet en donnera avis immédiatement au directeur des contributions indirectes ou au directeur des douanes, suivant les cas (art. 19). — Il ne pourra être fait, dans le même périmètre, à deux personnes différentes, une concession de mine de sel et une concession de source ou de puits d'eau salée. Mais tout concessionnaire de source ou de puits d'eau salée, qui aura justifié de l'existence d'un dépôt de sel dans le périmètre à lui concédé, pourra obtenir une nouvelle concession, conformément au titre Ier de la présente ordonnance. Jusque-là, tout puits, toute galerie ou tout autre ouvrage d'exploitation de mine est interdit au concessionnaire de la

source ou du puits d'eau salée (art. 20). — Le directeur des contributions indirectes ou des douanes, selon le cas, sera consulté par le préfet sur toute demande en concession de mine de sel, de source et de puits d'eau salée. Le préfet consultera ensuite les ingénieurs des mines et transmettra les pièces à notre ministre des travaux publics, avec leurs rapports et son avis. Les pièces relatives à chaque demande seront communiquées par notre ministre des travaux publics à notre ministre des finances (art. 24).

1332. 3° *Minières.*

Les minières forment une création artificielle du législateur. Elles sont définies limitativement par l'article 3 de la loi du 21 avril 1810, comme « compreuant les minerais de fer dits d'allu« vion, les terres pyriteuses propres à être converties en sulfate « de fer, les terres alumineuses et les tourbes ». Elles forment une exception au système général de la loi de 1810, en ce que la classe des minières a pour base la situation des gisements, tandis que les mines et carrières se reconnaissent à la nature des substances. La loi de 1810, suivant l'exemple de la loi de 1791, permit aux propriétaires du sol d'extraire dans leurs fonds tout le minerai de fer qu'ils pouvaient enlever, sans qu'il leur fût nécessaire d'obtenir à cet effet une concession du gouvernement, mais sous la condition de pourvoir aux besoins des maîtres de forges des environs; sinon ceux-ci leur étaient substitués dans leurs droits, à charge de les indemniser. Cette servitude légale des minières, leur imposant l'obligation d'alimenter les forges et hauts fourneaux, était la véritable raison d'être de la constitution légale des minières en 1810.

La loi du 9 mai 1866 vint au contraire exonérer de toute servitude les minerais de fer exploités à ciel ouvert, ou par des travaux souterrains sans importance, mais en rendant concessibles les minerais exploités par des travaux souterrains réguliers. Cette loi a donné lieu à des difficultés d'application provenant surtout de la détermination des minerais concessibles et des minerais non concessibles, c'est-à-dire de la limite entre la mine et la minière. D'autre part, l'expérience de la loi de 1866 a prouvé la nécessité économique et sociale de faire disparaître dans certains cas les minières pour faire place aux mines, et de rendre concessibles,

comme tous les autres minerais, les minerais situés dans le voisinage de la surface. Tel est l'objet du nouvel article 70 de la loi de 1810, révisé par la loi du 27 juillet 1880, et qui a modifié l'article 2 de la loi du 9 mai 1866. Ce texte nouveau a d'ailleurs augmenté les complications, au lieu de les simplifier. Il fait des minières une propriété étrange et d'un bien mauvais exemple, en permettant au gouvernement d'en arrêter l'exploitation, et en donnant au concessionnaire de la mine du sous-sol le droit d'acquérir la minière du dessus moyennant indemnité. Bien que ce droit d'acquisition n'ait pas été exercé une seule fois en dix ans, le projet de la commission législative de 1889 a proposé la suppression des minières comme catégorie d'exploitation spéciale. Cette suppression serait plus effective que celle du projet gouvernemental de 1886. Le projet de 1889 fait rentrer, avec raison, les minerais de fer, comme en Italie, dans la catégorie des mines, d'où la loi de 1810 ne les a fait sortir que par une sorte de fiction, malgré leur caractère concessible reconnu par elle. La loi de 1810 a d'ailleurs été également modifiée, sur ce point, en Belgique, mais les minières y ont été placées dans la classe des carrières.

1333. La loi de 1810 ne réglementait pas seulement les exploitations minérales de toute nature, mais encore les usines métallurgiques de divers ordres. Elle portait dans son article 73 : « Les « fourneaux à fondre les minerais de fer et autres substances « métalliques, les forges et martinets pour ouvrer le fer et le « cuivre, les usines servant de patouillets et bocards, celles pour « le traitement des substances salines et pyriteuses dans lesquelles « on consomme des combustibles, ne pourront être établis que « sur une permission accordée par un règlement d'administra- « tion publique. »

Les formalités qui devaient précéder l'émission du décret de permission étaient à très peu près les mêmes que celles qui doivent précéder les concessions de mines. L'administration avait à examiner non seulement si l'établissement projeté pouvait nuire aux tiers, mais en outre si les conditions dans lesquelles il devait

fonctionner pouvaient en assurer l'existence. C'étaient autant d'atteintes directes au principe de liberté du travail et de l'industrie. En admettant même qu'une telle immixtion ait eu sa raison d'être en 1810, ces prescriptions, en fait inobservées, ne pouvaient se justifier en présence des immenses développements de l'industrie métallurgique. Aussi la loi du 9 mai 1866 a dispensé les maîtres de forges de toute autorisation pour l'établissement de leurs usines en ce qui touche le point de vue métallurgique, c'est-à-dire celui de la transformation ou de l'élaboration des substances métalliques. Ce point est expliqué par la circulaire du 26 juillet 1866, adressée aux préfets, pour l'exécution de cette loi, par le ministre des travaux publics.

Sont abrogés les articles 73 à 78 de la loi du 21 avril 1810, ayant pour objet de soumettre à l'obtention d'une permission préalable l'établissement des fourneaux, forges et usines (Loi du 9 mai 1866, art. 1).

1334. 4° *Carrières.*

Les carrières sont définies par l'article 4 de la loi de 1810 comme « renfermant les ardoises, grès, pierres à bâtir et autres, « les marbres, granits, pierres à chaux, pierres à plâtres, etc. ». Leur régime légal diffère de celui des mines, en ce qu'elles ne peuvent constituer une propriété distincte de celle du sol lui-même, en ce que le système de la concession ne leur est pas applicable, que le propriétaire seul a le droit de les exploiter, et que cette exploitation n'est soumise à aucune permission. Mais la loi du 21 avril 1810 (art. 81) les soumettait déjà à la surveillance de l'administration et aux anciens règlements. La loi de révision du 27 juillet 1880 impose l'obligation d'une déclaration au maire, nécessaire pour mettre l'administration à même d'exercer sa surveillance; elle substitue aussi des règlements locaux aux anciens règlements dont certaines dispositions étaient surannées.

Une ordonnance du 3 avril 1836 a prescrit certaines distances et précautions que les entrepreneurs doivent observer dans l'exploitation des carrières à ciel ouvert à l'égard des bâtiments voisins. L'autorité judiciaire est compétente pour décider qu'un entrepreneur sera tenu de s'y conformer alors que les autorités

locales auraient cru pouvoir en tolérer l'inexécution, cette tolérance ne pouvant priver les particuliers du droit d'en réclamer l'observation (C. d'Ét. 1er juin 1861, annulation d'un arrêté de conflit élevé par le préfet de Maine-et-Loire).

L'exploitation trentenaire d'une carrière par un propriétaire dans les limites de son héritage ne saurait avoir pour effet de lui faire acquérir par prescription la propriété du banc se prolongeant dans le terrain du voisin, sous prétexte qu'en matière indivisible la possession d'une partie emporte la possession du tout; les bancs de marbre, de pierre ou de toute autre substance analogue, sont essentiellement divisibles (c. ch. req. 22 février 1875, *Galinier*). Il faudrait que le tréfonds même de la parcelle voisine eût été attaqué par l'exploitation (Lyon, 7 décembre 1866), et que la prescription de cette carrière souterraine se fût manifestée par des actes présentant les caractères exigés par l'article 2229 du Code civil, seuls opposables au propriétaire de la surface (c. ch. civ. 1er février 1832).

La propriété du tréfonds d'une ardoisière n'implique pas nécessairement la propriété de la superficie (c. cass. 7 mai 1838), et le propriétaire de la superficie peut perdre par titre ou prescription la propriété de caves ou grottes creusées au-dessous lors de l'exploitation de carrières abandonnées (c. cass. 24 novembre 1869).

Les carrières renferment les ardoises, les grès, pierres à bâtir et autres, les marbres, granits, pierres à plâtres, les pozzolanes, les trass, les basaltes, les laves, les marnes, craies, sables, pierres à fusil, argiles, kaolin, terres à foulon, terres à poterie, les substances terreuses et les cailloux de toute nature, les terres pyriteuses regardées comme engrais, le tout exploité à ciel ouvert ou avec des galeries souterraines (L. 11 avril 1810, *sur les mines*, art. 4). — L'exploitation des carrières à ciel ouvert a lieu en vertu d'une simple déclaration faite au maire de la commune et transmise au préfet. Elle est soumise à la surveillance de l'administration et à l'observation des lois et règlements. Les règlements généraux seront remplacés, dans les départements où ils sont encore en vigueur, par des règlements locaux rendus sous forme de décrets en conseil d'Etat (Loi du 21 avril 1810, art. 81 modifié par la loi de révision du 27 juillet 1880). — Quand l'exploitation a lieu par galeries souterraines, elle est soumise à la surveillance de l'administration des mines dans les conditions prévues par les articles 47, 48 et 50 (art. 82 § 1 révisé en 1880).

1335. D'après les articles 8 et 10 de la loi du 21 avril 1810, c'est à l'autorité judiciaire qu'il appartient de connaître des contraventions aux lois et règlements sur les carrières.

Toutefois des décrets spéciaux du 22 mars et du 4 juillet 1813, relatifs à l'exploitation des carrières dans les départements de la Seine et de Seine-et-Oise, avaient établi la compétence du conseil de préfecture dans ces départements, en ce qui touche les carrières *souterraines*, mais non pour les carrières exploitées *à ciel ouvert* (C. d'Ét. 22 juin 1850; 15 juin 1870, *Lafouge*). En dehors de ce cas et de cette disposition spéciale aux deux départements précités, un conseil de préfecture ne peut être compétent pour statuer sur une contravention consistant à avoir poursuivi l'exploitation d'une carrière dans la zone de protection d'une voie publique, qu'autant que celle-ci forme une dépendance de la grande voirie (C. d'Ét. 14 février 1856, *Mackensie*; 15 juin 1870, *Lafouge*).

En ce qui concerne l'autorité judiciaire, la jurisprudence de la cour de cassation, tout en rejetant la compétence administrative (ch. crim. 19 septembre 1856, cassant jug. du trib. de police de Poitiers, *Mackensi et Brassey*), fait une distinction (ch. crim. 23 janvier 1857, cassant jug. du trib. de police du canton de Saint-Georges, *même affaire*). Si l'infraction a lieu à l'occasion d'une carrière exploitée par galeries souterraines, il y a lieu à la compétence et à la pénalité correctionnelles, par application des articles 93 à 96 de la loi du 21 avril 1810, en raison de l'assimilation faite entre ces carrières et les mines par l'article 82 de cette loi; si l'infraction se rattache à une exploitation à ciel ouvert, elle tombe sous la juridiction et la pénalité de simple police, d'après l'article 81 de la loi du 21 avril 1810, combiné avec l'article 471 n° 15 du Code pénal. Mais il faut reconnaître en fait que les abus de l'exploitation peuvent se traduire pour les carriers par des bénéfices considérables, et que les amendes de simple police sont, en ce cas, fort illusoires.

La loi du 27 juillet 1880 portant révision de la loi du 21 avril 1810 a, par un nouveau paragraphe de l'article 82, soumis les

départements de la Seine et de Seine-et-Oise au droit commun par l'abrogation du décret de 1813.

Dans l'intérieur de Paris, l'exploitation des carrières souterraines de toute nature est interdite. Sont abrogées les dispositions ayant force de loi des deux décrets des 22 mars et 4 juillet 1813, relatifs à l'exploitation des carrières dans les départements de la Seine et de Seine-et-Oise (L. 21 avril 1810, art. 81 §§ 2 et 3 révisés par la loi du 27 juillet 1880).

1336. 5° *Tourbières.*

Les tourbières, comme les carrières, ne peuvent être exploitées que par les propriétaires du sol ou en vertu de leur consentement. Mais, à la différence des carrières, l'exploitation des tourbières ne peut avoir lieu qu'en vertu d'une autorisation. Le projet de loi du 25 mai 1886 maintenait expressément la nécessité d'une autorisation du préfet, bien que l'exposé des motifs annexe constate que « le sujet perd de jour en jour de l'intérêt. Il « n'y avait aucun motif d'y apporter quelque modification de « fond[1] ». Le projet de loi de la commission, de 1889, supprimait au contraire la nécessité de l'autorisation administrative, et se contentait d'une simple déclaration au préfet. Les pouvoirs de police de l'administration étaient maintenus par les deux projets.

Les tourbes ne peuvent être exploitées que par le propriétaire du terrain ou de son consentement (L. 21 avril 1810 *sur les mines*, art. 83). — Tout propriétaire qui voudra exploiter des tourbes dans son terrain ne pourra commencer son exploitation, à peine de cent francs d'amende, sans en avoir préalablement fait la déclaration à la sous-préfecture et obtenu l'autorisation (art. 84). — Un règlement d'administration publique déterminera la direction générale des travaux d'extraction dans le terrain où sont situées les tourbes, celle des rigoles de desséchement, enfin toutes les mesures propres à faciliter l'écoulement des eaux dans les vallées et l'atterrissement des entailles tourbées (art. 85). — Les propriétaires exploitants, soit particuliers, soit communautés d'habitants, soit établissements publics, sont tenus de s'y conformer, à peine d'être contraints à cesser leurs travaux (art. 86).

1337. 6° *Desséchements de marais.*

Le desséchement des marais est une mesure d'intérêt agricole destinée à augmenter le sol cultivable de la France, plutôt qu'une

[1] Développements à l'appui du projet de loi sur les mines présenté le 25 mai 1886; Chambre des députés, n° 725, annexe page 107.

mesure de salubrité; l'administration puise sous ce dernier rapport ses moyens d'action dans la loi du 11 septembre 1792, relative aux étangs nuisibles; sous le premier elle les trouve dans la loi du 16 septembre 1807, *relative au desséchement des marais, etc.*, dans laquelle nous avons rencontré de si nombreuses dispositions étrangères à ce titre. Les origines historiques de cette réglementation, alors peu efficace, des desséchements de marais, se trouvent dans la loi des 26 décembre 1790-5 janvier 1791 et dans les édits de l'ancienne monarchie qui, dès le temps de Henri IV, en firent une mesure du ressort de l'administration publique. La propriété des marais est gravement limitée par le droit de l'État de concéder le desséchement à des tiers ou de l'opérer par lui-même. Mais si des propriétaires isolés ou réunis en syndicat demandent à le faire, la concession, en principe, ne peut leur être refusée. La concession accordée à des tiers, particuliers ou compagnies, a pour effet de leur conférer le droit à une partie, fixée par le décret de concession, de la plus-value que créeront les travaux. Cette plus-value est déterminée par la comparaison de deux évaluations : l'une faite sur estimation de trois experts, avant le commencement des travaux; l'autre faite également sur estimation d'experts, après l'exécution des travaux; elle est fixée par une commission spéciale de sept membres nommés par décret. Cette loi a transformé de vastes espaces dans l'Ouest de la France (Deux-Sèvres, Vendée, Charente-Inférieure, etc.).

La propriété des marais est soumise aux règles particulières; le gouvernement ordonnera les desséchements qu'il jugera utiles ou nécessaires (Loi du 16 septembre 1807, art. 1). — Les desséchements seront exécutés par l'Etat ou par des concessionnaires (art. 2). — Lorsqu'un marais appartiendra à un seul propriétaire, ou lorsque tous les propriétaires seront réunis, la concession du desséchement leur sera toujours accordée, s'ils se soumettent à l'exécuter dans les délais fixés et conformément aux plans adoptés par le gouvernement (art. 3). — Lorsqu'un marais appartiendra à un propriétaire ou à une réunion de propriétaires qui ne se soumettront pas à dessécher dans les délais et selon les plans adoptés, ou qui n'exécuteront pas les conditions auxquelles ils se seront soumis; lorsque les propriétaires ne seront pas tous réunis; lorsque, parmi les propriétaires, il y aura une ou plusieurs communes [1], la concession du desséchement aura lieu en fa-

[1] La loi du 28 juillet 1860 a supprimé la faculté donnée à l'administration

veur des concessionnaires dont la soumission sera jugée la plus avantageuse pour le gouvernement; celles qui seraient faites par les communes propriétaires, ou par un certain nombre de propriétaires réunis, seront préférées à conditions égales (art. 4). — Les concessions seront faites par décrets rendus en conseil d'Etat.... (art. 5).

1338. 7° *Landes et marais communaux.*

Une loi du 28 juillet 1860, relative à la mise en valeur des marais et des terres incultes appartenant aux communes (complété par un décret portant règlement d'administration publique du 6 février 1861), est venue pourvoir aux mêmes intérêts agricoles que la loi du 16 septembre 1807, relativement aux 58,000 hectares de marais, et aux 2,700,000 hectares de landes, terres vaines et vagues appartenant en France aux communes ou sections de commune. L'idée dominante de cette loi est d'imposer aux communes propriétaires l'obligation de dessécher, assainir et mettre en valeur leurs terrains, et, à leur défaut, de permettre à l'État de le faire, en se remboursant de ses avances au moyen de la vente publique d'une partie des terrains améliorés. A ce double point de vue, il y a contrainte, et, par suite, restriction apportée à l'exercice du droit de propriété dans l'intérêt bien entendu de la commune ou section propriétaire, et dans l'intérêt général de la production du sol. Mais cette loi, applicable à la propriété communale, ne l'est pas aux particuliers. Elle généralise l'idée déjà appliquée par celle du 19 juin 1857, relative à l'assainissement et à la mise en culture des landes de Gascogne. Elle se rattache, à ce point de vue, à la grosse question du partage entre habitants des biens communaux et sectionnaires, considéré comme moyen de mise en valeur.

En cas de refus ou d'abstention par le conseil municipal, comme en cas d'inexécution de la délibération par lui prise, un décret impérial rendu en conseil d'Etat, après avis du conseil général, déclare l'utilité des travaux et en règle le mode d'exécution. Ce décret est précédé d'une enquête et d'une délibération du conseil municipal. (L. 28 juillet 1860, *relative à la mise en valeur des terres incultes appartenant aux communes*, art. 3.) — Les travaux seront exécutés aux frais de la commune ou des sections

par cette disposition de la loi de 1807 de faire exécuter par des concessionnaires le desséchement des marais communaux.

propriétaires. Si les sommes nécessaires à ces dépenses ne sont pas fournies par les communes, elles seront avancées par l'État, qui se rembourse de ses avances, en principal et intérêts, au moyen de la vente publique d'une partie des terrains améliorés, opérée par lot, s'il y a lieu (art. 4). — Les communes peuvent s'exonérer de toute répétition de la part de l'Etat, en faisant l'abandon de la moitié des terrains mis en valeur. Cet abandon est fait, à peine de déchéance, dans l'année qui suit l'achèvement des travaux. Dans le cas d'abandon, l'Etat vend les terrains à lui délaissés, dans la forme déterminée par l'article précédent (art. 5).

1339. 8° *Terrains en montagnes.*

Une loi du 4 avril 1882, intitulée loi relative à la restauration et à la conservation des terrains en montagnes, régit aujourd'hui cet important sujet. Elle impose de graves sacrifices à la propriété privée dans l'intérêt majeur de la préservation de nos fleuves et rivières contre l'ensablement de leur lit et de notre territoire contre les inondations qui en sont la conséquence.

Deux lois successives, et se complétant l'une et l'autre, avaient été faites dans le même but, et l'expérience les a montrées insuffisantes. La première fut la loi sur le reboisement des montagnes du 28 juillet 1860, complétée par le décret portant règlement d'administration publique du 27 avril 1861, et expliquée par l'instruction générale du 1er juin 1861. Elle contenait une restriction du droit de propriété commandée par l'intérêt public, avec cette différence qu'elle n'atteignait pas seulement les communes, comme la loi du même jour dont nous venons de parler (n° 1338), mais aussi les établissements publics et les particuliers. La mesure devenait même pour eux une application des dispositions relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique. Cette loi n'avait pas ce caractère dans sa première partie relative au reboisement facultatif et à l'encouragement offert sous deux formes, délivrance gratuite des graines ou plants et subventions en argent, qui laissaient les propriétés situées en montagne sous le régime du droit commun. La seconde partie de la loi était relative, au contraire, aux mesures de coercition nécessaires pour arriver à donner satisfaction à ce grand intérêt du reboisement des montagnes, destiné à prévenir le retour d'inondations désastreuses.

Cette loi ne pouvait atteindre son but sans une opération complémentaire, qui elle-même ne devait pas suffire. Pour prévenir ou diminuer les dangers des inondations, il fallait joindre le gazonnement au reboisement des montagnes, et telle a été l'œuvre de la loi du 8 juin 1864. Un règlement d'administration publique du 10 novembre 1864 a été rendu pour l'exécution combinée des deux lois des 28 juillet 1860 et 8 juin 1864. La loi du 21 juin 1865 (art. 11) n'avait pas enlevé au préfet le droit que lui conférait l'article 2 de la loi de 1864 de statuer sur la demande, faite par une commission, en substitution du gazonnement au reboisement d'une montagne (Déc. min. *Bull. off. min. int.* 1866, p. 39).

1340. Dès le 11 avril 1876, le gouvernement avait saisi la Chambre des députés d'un premier projet de loi qui fusionnait et révisait les deux lois sur le reboisement et le gazonnement des montagnes. D'une part, l'insuffisance des subventions pour prévenir ou arrêter par des travaux facultatifs la dégradation du sol, et d'autre part les difficultés presque insurmontables et les dangers de la prise de possession des terrains des communes pour les assujettir à des travaux obligatoires étaient démontrés par l'expérience et les plaintes générales des populations pastorales. Ce premier projet de loi révisant les lois de 1860 et de 1864 fut adopté par la Chambre des députés le 2 février 1877 et déposé au Sénat le 1er mars suivant. Mais dans la séance du Sénat du 26 mai 1877, au moment où le rapport de la commission sénatoriale venait d'être déposé, le gouvernement, par l'organe du ministre de l'agriculture et du commerce, vint communiquer deux décrets ordonnant le retrait du projet de loi et son remplacement par un projet nouveau qui fut immédiatement renvoyé à la même commission. Cette commission, dans son nouveau rapport déposé dans la séance du Sénat du 8 juin 1880, a elle-même apporté de profondes modifications au projet gouvernemental, dans la pensée d'ériger un système définitif et complet de conservation et de restauration des montagnes, ravagées par les torrents, qui vont ensuite ensevelir et dévaster les plaines. L'administration forestière et une commission supérieure des eaux instituée par le

ministre des travaux publics, ayant par conséquent pour mission de rechercher et d'indiquer les moyens les plus propres à prévenir ou à restreindre les inondations, ont apporté le concours de leurs études, et l'accord s'est fait sur les principes, entre le gouvernement et la commission, en laissant subsister des divergences sur leur application.

Ces expériences de 1860 et de 1864, ces longs travaux préparatoires de la loi nouvelle, toutes ces garanties accumulées de compétence et de lumières, s'expliquent par l'étendue du mal, la gravité des remèdes nécessaires, demandés non seulement au budget, mais aussi à la propriété privée et aux habitudes des populations.

Il est reconnu que les causes de destruction proviennent du déboisement des montagnes et de l'abus du pâturage, et que, pour éteindre les torrents, il importe plus de couronner leurs sources de bois et d'herbe que d'endiguer leur cours inférieur. En conséquence, le but à atteindre consiste, non-seulement à reconstituer la végétation forestière ou gazonnante partout où elle a disparu, mais aussi à la conserver partout où elle existe, ou a été rétablie, en prévenant sa destruction par le déboisement et l'abus du pâturage. De là ces termes de l'intitulé de la loi nouvelle du 4 avril 1882, restauration et conservation des terrains en montagnes. L'article 1er du projet de la commission sénatoriale indiquait nettement les procédés que la loi mettait à la disposition de l'administration des forêts: « Lorsque l'intérêt public « exige qu'il soit pris des mesures de restauration, de préserva- « tion, ou de conservation en montagne, il y est pourvu à l'aide « du reboisement, du gazonnement, de la mise en défends et de « la réglementation des pâturages ». Il a été rejeté. L'article 1er du projet gouvernemental moins précis, mais ménageant mieux les préoccupations locales, a été préféré. Il est conçu dans les termes suivants: « Il est pourvu à la restauration et à la conservation des terrains en montagnes, soit au moyen des travaux exécutés par l'État ou les propriétaires avec subvention de l'État, soit au moyen des mesures de protection, conformément aux dispositions de la présente loi ». C'est au contraire l'article 2 du

projet de la commission qui l'a emporté sur le projet du gouvernement, en décidant que les travaux obligatoires de reboisement ne pouvaient pas être déclarés d'utilité publique par décret rendu en conseil d'État, mais seulement par une loi.

L'administration des forêts n'en a pas été moins mise en possession des quatre moyens légaux, énumérés dans le projet écarté de l'article 1er, de poursuivre l'œuvre de salut public commencée par l'application des lois de 1860 et de 1864. Elle se poursuit dans les régions montagneuses des Alpes, des Cévennes et des Pyrénées.

La loi du 4 avril 1882 est divisée en trois titres. Le titre Ier traite de la « restauration des terrains en montagnes (art. 2 à 6) ». Il organise la déclaration d'utilité publique, par une loi, « des travaux de restauration rendus nécessaires par la dégradation du sol et des dangers nés et actuels ». L'article 4 permet à l'État, dans le périmètre fixé par la loi, d'acquérir les terrains reconnus nécessaires, soit à l'amiable, soit par expropriation « dans les formes prescrites par la loi du 3 mai 1841, à l'exception de celles qu'indiquent les articles 4, 5, 6, 7, 8, 9 et 10 du titre II, et qui sont remplacées par celles des articles 2 et 3 de la présente loi ». « Toutefois, ajoute l'article 4 § 2, les propriétaires, les communes et les établissements publics pourront conserver la propriété de leurs terrains, s'ils parviennent à s'entendre avec l'État avant la décision du jury, et s'engagent à exécuter dans le délai à eux imparti, avec ou sans indemnité, aux clauses et conditions stipulées entre eux, les travaux de restauration qui leur seront indiqués, et à pourvoir à leur entretien sous le contrôle et la surveillance de l'administration forestière. Ils pourront, à cet effet, constituer des associations syndicales, conformément aux dispositions de la loi du 21 juin 1865 ».

Le titre II, consacré à la « conservation des terrains en montagnes », est subdivisé en deux chapitres. Le 1er (art. 7 à 11) traite « de la mise en défends », qui peut être prononcée par un décret rendu en conseil d'État, que les terrains et pâturages en montagnes appartiennent à des particuliers, à des établissements publics, des communes ou des départements. Une indemnité est

allouée pour privation de jouissance. En cas de désaccord sur le chiffre de l'indemnité, il est statué par le conseil de préfecture, « après expertise contradictoire, s'il y a lieu, sauf recours au conseil d'État, devant lequel il sera procédé sans frais dans les mêmes formes et délais qu'en matière de contributions directes (art. 8 § 3) ». La durée de la mise en défends ne peut excéder dix années. Si l'État croit devoir la maintenir, il est tenu d'acquérir les terrains à l'amiable, ou d'exproprier s'il en est requis par les propriétaires (art. 8 § 5).

Le second chapitre du même titre II, traite de la réglementation des pâturages communaux (art. 12 à 15). Ses dispositions se concilient avec celles de la loi d'administration communale du 5 avril 1884 et consacrent à cet égard le droit des conseils municipaux. La commission sénatoriale et le gouvernement étaient tombés d'accord sur la nécessité de modifier le projet en renvoyant au règlement d'administration publique prévu par l'article 21 le tableau des communes dans lesquelles les conseils municipaux devront chaque année soumettre au préfet un règlement indiquant la nature et les limites des terrains communaux soumis au pacage.

Dans le titre III, se trouvent des « dispositions transitoires (art. 16 à 23) » d'une rare importance. L'une d'elles (art. 16) abroge les lois des 28 juillet 1860 et 8 juin 1864, en maintenant provisoirement les périmètres décrétés; et l'article 18 ajoute que « Dans les cinq ans, à partir de la promulgation de la présente loi, l'administration devra traiter avec la commune, les établissements publics et les particuliers pour l'acquisition des parcelles maintenues dans les périmètres de gazonnement et de reboisement ». En cas de refus du prix offert, l'État a dû exproprier conformément à l'article 4 (art. 19). L'article 20 dispose que « l'État fait abandon des créances qu'il aurait à faire valoir contre les communes et les établissements publics en vertu des lois du 28 juillet 1860 et du 8 juin 1864. Toutefois la plus-value résultant des travaux effectués en vertu de ces mêmes lois sera prise en considération dans l'évaluation du montant du prix des terrains à exproprier ». Nous retrouverons au numéro suivant, l'article 21:

et l'article 23 termine cette importante loi en renvoyant à un règlement d'administration publique les dispositions à prendre pour son exécution.

Ce règlement porte la date du 11 juillet 1882.

1341. Par une nouvelle dérogation au droit commun de l'expropriation pour cause d'utilité publique, l'article 21 de la loi du 4 avril 1882 donnait à l'État la « faculté de payer le montant des indemnités *par annuité* dont chacune ne pourra être inférieure au dixième de la valeur totale attribuée aux terrains acquis. Cette faculté ne laissait pas que d'être onéreuse non seulement pour les propriétaires, mais aussi pour l'État, puisque les sommes non payées portaient intérêt à 5 0/0. Une loi du 2 octobre 1888 lui a permis de payer immédiatement ces indemnités en contractant auprès de la Caisse des dépôts et consignations un emprunt ne devant pas dépasser 11 millions de francs.

Tous les jugements d'expropriation prévus par les articles 18 à 20 de la loi du 4 avril 1882 ont été rendus dans le délai prescrit, c'est-à-dire avant le 4 avril 1887, et les opérations des jurys ont été terminées avant le 4 octobre 1887. C'était cependant une vaste opération sans précédents, portant sur 70,000 hectares de terrains en montagnes dégradés, 22,000 hectares acquis à l'amiable et 48,000 hectares expropriés, le tout sur plusieurs milliers de propriétaires.

Il résulte en effet de la loi de 1882, que ses dispositions, au point de vue de l'utilité publique, sont de deux ordres. Les unes, transitoires, celles du titre III, ayant trait aux mesures prescrites par les lois antérieures, notamment en ce qui concerne les communes placées dans une situation anormale et en dehors du droit commun, se résumaient dans la révision des anciens périmètres d'utilité publique et dans leur acquisition, amiable ou par expropriation, au nom de l'État. C'est de l'exécution de cette partie de la loi que nous venons tout d'abord de rendre compte. Bien que la dernière dans l'ordre des articles de la loi (art. 16 à 21); elle était la première dans l'ordre des faits et c'est par cette opération que devait commencer et qu'a été effectivement

commencée, comme nous venons de le dire, l'application de la loi du 2 octobre 1882.

1342. Les autres dispositions de la loi du 2 octobre 1882, ses titres I et II, c'est-à-dire toutes ces dispositions non transitoires, visent un présent immédiat pour le titre II, et un avenir confinant au présent pour le titre I. Il prescrit l'étude des nouveaux périmètres dans lesquels les travaux de restauration sont déclarés d'utilité publique par des lois spéciales votées par le Parlement. Un vaste travail, poursuivi par l'administration des forêts, a eu pour objet la reconnaissance générale de tous les terrains dégradés des régions montagneuses. Elle a embrassé le territoire de 1158 communes (611 dans la région des Alpes, 337 dans celle des Cévennes, et 210 dans celle des Pyrénées), occupant ensemble une superficie territoriale de 3,200,000 hectares. Il s'agissait de déterminer l'étendue totale des terrains en montagnes dégradés, et qu'il était nécessaire de soumettre au titre I[er] de la loi du 2 octobre 1882 pour l'exécution de travaux d'utilité publique. Un dixième de la superficie totale a été reconnu être dans ce cas, soit environ 320,000 hectares, appartenant pour un tiers environ à l'État, et pour les deux tiers environ aux communes et aux particuliers. Les travaux sont entrepris successivement au fur et à mesure des lois déclaratives de l'utilité publique [1].

Pour l'exécution de cette grande œuvre un crédit est alloué

[1] Une proposition de loi, dont il va être parlé, donnait, en 1892, la répartition et l'évaluation suivantes des terrains dégradés et de la dépense :
« Région des Alpes... 135.000 h. au prix moyen de 250 fr., soit 33.750.000 fr.
— Cévennes. 61.000 hectares — 300 » soit 18.300.000 »
— Pyrénées. 18.000 hectares — 250 » soit 4.320.000 »
Totaux..... 214.000 hectares.......................... 56.370.000 »

« Les terrains à restaurer pour cause d'utilité publique se partagent par régions de la façon suivante :
Région des Alpes...... 162 000 hectares à 600 fr. l'un...... 97.200.000 fr.
— Cévennes. 67.000 — 300 » — ..... 20.100.000 »
— Pyrénées.. 25.000 — 400 » — ..... 10 000.000 »
Totaux....... 254.000 — ... .. ..... 127.300.000 »
D'où il résulte que l'achèvement des travaux d'utilité publique comporte une dépense totale de 127.300.000 + 56.370.000 = 183.670.000 francs ».

chaque année au budget du ministère de l'agriculture. Il y forme, dans la loi du 13 avril 1898 portant fixation du budget général des dépenses et des recettes de l'exercice 1898, le chapitre 48, dont le chiffre est de 3,500,000 fr. Il a été successivement élevé. Une proposition de loi, dont l'exposé des motifs nous a fourni la note qui précède avait demandé, en 1892 [1], que ce crédit fût porté à 5,000,000.

1343. 9° *Dunes*.

Les dunes sont des amas de sable [2] que l'Océan et la mer du Nord rejettent sur nos côtes et qui, parvenues à une certaine hauteur, sont poussées par le vent dans l'intérieur des terres. Elles les envahissent, recouvrent les champs et les villages, menacent les villes, si l'industrie de l'homme ne parvient pas à les fixer dans leur marche lente, mais invariable.

En vertu du décret du 14 décembre 1810 (non inséré au *Bulletin des lois* et seulement adressé aux préfets des départements maritimes par une circulaire du directeur général des ponts et chaussées, le comte Molé, en date du 11 février 1811), l'État peut

[1] « Ce ne sont pas seulement les régions pauvres et délaissées de la montagne qui réclament la restauration des terrains ravagés par les torrents; les populations des riches vallées de la Garonne, du Rhône, de la Loire, l'attendent avec non moins d'impatience que les habitants des Pyrénées, des Cévennes et des Alpes, car le reboisement de ces montagnes marquera la fin des inondations torrentueuses qui portent la ruine dans le bassin inférieur de nos fleuves, ensablent leurs cours et leur embouchure, et coûtent au Trésor tant de sacrifices annuels en secours et dégrèvements aux milliers de victimes de ces catastrophes. Nous n'assisterons plus au désolant spectacle de cours d'eau, à sec pendant plus de six mois de l'année, s'emplissant impétueusement tout d'un coup pour jeter la terreur, de la montagne à la plaine, sans qu'aucune défense puisse prévaloir, sans qu'aucune irrigation avantageuse puisse être retirée de cet arrosage diluvien (Proposition de loi présentée par MM. Deloncle et autres, députés; annexe au procès-verbal de la séance du 18 juin 1892; Chambre des députés n° 2175) ».

[2] Dans certaines parties de la France on appelle *dunes* des amas de rochers. C'est ainsi que de temps immémorial sont appelées les hautes masses de rochers, qui, dominant les vallées du Clain et de la Boisvre, entourent la ville de Poitiers. Le langage populaire a une source scientifique dans le mot celtique *dun*, qui signifie *hauteur*, et se retrouve dans le nom d'un grand nombre de villes et de localités qui n'ont pas les sables de Dunkerque et du golfe de Gascogne.

opérer d'office le reboisement des dunes mobiles, afin de les fixer et de les empêcher d'envahir le pays. Cet intérêt de salut public a fait soumettre les propriétés particulières elles-mêmes à ce droit de l'État, qui, en vertu de l'article 5 du décret, fait par lui-même les travaux d'ensemencement, en cas de refus ou d'impuissance de les exécuter de la part des propriétaires. L'État, sans être assujetti au paiement d'aucune indemnité, conserve l'administration et la jouissance des terrains, jusqu'au complet recouvrement de ses avances en principal et intérêts; le propriétaire rentre alors en possession de son fonds, à la charge d'entretenir convenablement les plantations existantes.

Il résultait déjà d'une ordonnance royale du 31 janvier 1839 qu'au fur et à mesure que les dunes, plantées en pins maritimes, pouvaient se passer des soins de l'administration des ponts et chaussées chargée du reboisement primitif, elles étaient remises à l'administration des forêts et soumises au régime forestier; après la coupe, c'était encore l'administration des forêts qui était chargée du repeuplement du terrain par le semis naturel. Les dispositions de cette ordonnance ont été étendues par un décret du 29 avril 1862, article 2, en ce sens que le reboisement primitif est également confié à l'administration forestière, en vertu de ce texte nouveau, contrairement aux prescriptions du décret de 1810 qui en chargeait l'administration des ponts et chaussées. En conséquence, cette attribution est actuellement entre les mains du ministre de l'agriculture.

Une loi moins rigoureuse pour la propriété privée, qui serait destinée à favoriser l'ensemencement des dunes mobiles et à venir en aide à leurs propriétaires, a été souvent sollicitée. En 1860, au sein du Corps législatif, et à l'occasion d'un amendement produit par des députés du département de la Charente-Inférieure, qui possède sur ses côtes des dunes très étendues, les commissaires du gouvernement parurent reconnaître que cette innovation suivrait la loi du 28 juillet 1860 sur le reboisement des montagnes. Mais le décret de 1810 n'a pas cessé d'être en vigueur. L'ancien Sénat, sur un rapport défendant énergiquement ses dispositions, a, dans la séance du 28 avril 1863 (*Moniteur*

du 29), écarté par l'ordre du jour une pétition dirigée contre lui.

Considérant qu'il importe, dans l'intérêt public, d'établir l'unité de direction dans les services qui se rattachent au régime forestier.... — Art. 2. Les travaux de fixation, d'entretien, de conservation et d'exploitation des dunes sur le littoral maritime sont placés dans les attributions de notre ministre des finances (*aujourd'hui de l'agriculture*) et confiés à l'administration des forêts (Décret du 29 avril 1862).

1344. 11°. *Bois et forêts.*

La propriété forestière, aux mains des communes et des établissements publics, même lorsqu'elle est indivise avec des particuliers, subit une entrave justifiée par l'intérêt général de la conservation des bois et forêts, dans son assujettissement, comme les bois de l'État, *au régime forestier*. En traitant du domaine de l'État, des départements et des communes, nous en ferons connaître les principaux traits, ainsi que l'existence de la *servitude de martelage* qui en dérive. En outre, le droit de propriété subit dans la législation relative au *défrichement des bois des particuliers* une grave restriction, commandée par le besoin d'assurer la production et l'entretien des sources et cours d'eau, et d'opposer un obstacle aux inondations torrentielles. La loi du 18 juin 1859 a modifié sur ce point, dans un sens moins rigoureux, les dispositions transitoires du titre XV du Code forestier qui avaient été jusque-là l'objet de prorogations successives. Nous reproduisons les parties des articles modifiés du Code forestier qui formulent, dans l'état actuel de la législation, cette exception au droit de propriété. Nous faisons remarquer, comme complétant ce que nous venons de dire des dunes [n° 1343], le numéro 4 de l'article 220 du Code forestier modifié par cette loi du 10 juin 1859.

En conséquence, un décret du 22 novembre 1859 a modifié le titre XII de l'ordonnance du 1er août 1827, et une circulaire en date du 26 novembre 1859 a été adressée par le directeur général des forêts aux conservateurs pour l'application de ce décret.

Une autre charge est imposée à la propriété foncière, dans le voisinage des bois et forêts soumis au régime forestier, par l'article 154 du Code forestier. Nous reproduisons ce texte modifié par l'article 2 d'une loi récente du 21 juin 1898. Il interdit

l'établissement, dans un rayon de 500 mètres des bois et forêts soumis au régime forestier, des commerces et des industries dont la proximité pourrait faciliter les vols de bois et les délits forestiers. Cette rédaction nouvelle de l'article 154 est la conséquence de l'abrogation, par l'article 1er de la même loi du 21 juin 1898, de l'article 153 du même Code qui, par les mêmes motifs, faisait peser sur les mêmes terrains une servitude *non ædificandi* très rigoureuse, en y défendant « aucune construction de maisons ou fermes, sans l'autorisation du gouvernement, sous peine de démolition ».

Aucun particulier ne peut user du droit d'arracher ou défricher ses bois qu'après en avoir fait la déclaration à la sous-préfecture, au moins quatre mois d'avance, durant lesquels l'administration peut faire signifier au propriétaire son opposition au défrichement.... Le préfet en conseil de préfecture donne son avis sur cette opposition. L'avis est notifié à l'agent forestier du département ainsi qu'au propriétaire des bois, et transmis au ministre des finances, qui prononce administrativement, la section des finances du conseil d'Etat préalablement entendue. Si, dans les six mois qui suivront la signification de l'opposition, la décision du ministre n'est pas rendue et signifiée au propriétaire des bois, le défrichement peut être effectué (Code forestier, art. 219). — L'opposition au défrichement ne peut être formée que pour les bois dont la conservation est reconnue nécessaire : 1° au maintien des terres sur les montagnes ou sur les pentes ; 2° à la défense du sol contre les érosions et les envahissements des fleuves, rivières ou torrents ; 3° à l'existence des sources et cours d'eau ; 4° à la protection des dunes et des côtes contre les érosions de la mer et l'envahissement des sables ; 5° à la défense du territoire dans la partie de la zone frontière qui sera déterminée par un règlement d'administration publique ; 6° à la salubrité publique (art. 220). — En cas de contravention à l'article 219, le propriétaire est condamné à une amende calculée à raison de cinq cents francs au moins et de quinze cents francs au plus par hectare de bois défriché. Il doit, en outre, s'il en est ainsi ordonné par le ministre des finances, rétablir les lieux défrichés en nature de bois dans un délai qui ne peut excéder trois années (art. 221). — Sont exceptés des dispositions de l'article 219 : 1° les jeunes bois pendant les vingt premières années après leur semis ou plantation ; 2° les parcs ou jardins clos ou attenant aux habitations ; 3° les bois non clos, d'une étendue au-dessous de dix hectares ou lorsqu'ils ne font pas partie d'un autre bois qui compléterait une contenance de dix hectares ou qu'ils ne sont pas situés sur le sommet ou la pente d'une montagne (art. 224).

L'article 153 du Code forestier est abrogé (Loi du 21 juin 1898, *portant abrogation de l'article 153 et modification de l'article 154 du Code forestier* (art. 1.) — L'article 154 du même Code est modifié ainsi qu'il suit : « Nul individu, habitant les maisons ou fermes actuellement existantes à

la distance de cinq cents mètres (500 m.) des bois et forêts soumis au régime forestier ou qui seront construites à l'avenir dans ce rayon, ne pourra établir dans lesdites maisons ou fermes aucun atelier à façonner le bois, aucun chantier ou magasin pour faire le commerce du bois, sans la permission spéciale du préfet, sous peine de cinquante francs (50 fr.) d'amende et de la confiscation des bois. Lorsque les individus qui auront obtenu cette permission auront subi une condamnation pour délit forestier, le préfet pourra leur retirer ladite permission (art. 2).

**1345.** 11° *Gisements de phosphates de chaux en Algérie.*

Les phosphates de chaux recèlent une grande puissance fertilisante. Jusqu'à ce jour on en a très peu découvert en France ; mais il en existe en Algérie des gisements considérables. C'est dans la région de Tébessa, département de Constantine, que les premières découvertes sérieuses ont été faites, et dans ces dernières années trois exploitations revélèrent bientôt la valeur considérable de ces gisements. Les douars propriétaires du sol furent autorisés à consentir des cessions, dont deux ont passé entre les mains de capitalistes étrangers. A la suite d'incidents politiques et parlementaires qui eurent un grand retentissement (séance du Sénat du 9 juillet 1895 ; rapport d'une commission d'enquête; séances de la Chambre des 21, 23, 24 décembre 1895), la nullité des cessions fut poursuivie à la requête des douars sur les territoires desquels se trouvent les gisements exploités[1].

La plupart des questions agitées dans ces affaires sont en dehors du sujet que nous traitons, non seulement l'instruction criminelle ouverte dans la seconde de ces affaires et qui s'est terminée par une ordonnance de non-lieu, mais aussi les questions de droit algérien relatives à une distinction des terrains communaux des communes, des terrains de parcours des douars, des terrains collectifs de culture, des commissions municipales des communes mixtes relevant des préfets[2], et des djemâas des douars donnant lieu à l'intervention du gouverneur général de l'Algérie et parfois du gouvernement central.

De ces débats la seule question qui touche au régime de la

[1, 2] 1° Douars de Gouraye et Morsott c. dame Laporte et Crookston ; 2° Douar Gouraye c. Bertagna et Jacobsen ; 3° Douar Gouraye c. Barboutie et la Société française des phosphates. — C. d'Ét. 7 août 1897.

propriété, et qui intéresse à la fois la France et l'Algérie, est celle relative à la classification des gisements de phosphates [n° 1329]. En outre, nous devrons dire comment est actuellement fixé le régime des phosphates algériens, les seuls dont l'immense étendue et l'énorme valeur, ignorées jusqu'à ces luttes retentissantes, présentent un intérêt pratique.

Sur le premier point, il est facile de reconnaître : 1° que les gisements de phosphates de chaux, malgré leur importance (inconnue en 1810 et jusqu'aux dernières années du XIXe siècle), ne figurent pas dans l'énumération des gisements classés comme mines et concessibles en vertu de la loi du 21 avril 1810 (art. 2 [n° 1329]) et 2° qu'ils rentrent dans la classe des carrières (art. 4 [n° 1334]). Par suite il n'est pas douteux que, d'après la loi du 21 avril 1810, et dans le silence d'une loi spéciale sur ce point à l'Algérie, ils appartenaient au propriétaire du sol, qui avait le droit d'en disposer (sauf les autorisations nécessaires aux communes algériennes et aux douars), et que le cessionnaire pouvait exploiter le gisement, après une simple déclaration, sans concession et même sans autorisation. Tel était le droit indépendamment de toute question de savoir s'il y a eu des manœuvres, des complaisances, des faiblesses, des négligences sur d'autres points, toutes choses dont nous n'avons pas à nous occuper ici.

Sans doute aussi il était profondément regrettable que cette source d'immenses richesses pût être exploitée sans aucun profit pour l'État, et par des capitalistes étrangers. Mais, à cet égard, la faute incombait au silence de la loi, qui suit les découvertes et les applications de la science, et ne les précède pas. Il est à noter d'ailleurs que les décrets du 12 octobre 1895 et du 25 mars 1898 n'appliquent pas le régime des mines et le principe de la concession aux gisements de phosphates de chaux d'Algérie.

Ils leur maintiennent expressément la qualification de « *carrières de phosphates* (D. 1895, art. 12; D. 1898, art. 19 et 21 ».

1346. Ces deux décrets ont eu pour objet de donner à l'Algérie la législation sur les gisements de phosphates, inexistante lors des premières découvertes. Ils visent l'un et l'autre la loi du 21

avril 1833 (art. 25) et l'ordonnance du 22 juillet 1834 (art. 4), portant que, jusqu'à ce qu'il en soit autrement ordonné, les possessions françaises du nord de l'Afrique continueront d'être régies par ordonnances. C'est donc une législation spéciale à l'Algérie, qu'ont édictée ces décrets.

Dans le cas improbable, où des découvertes pareilles seraient faites en France, il n'y aurait pas d'autres règles applicables que le droit commun des carrières [nos 1329 et 1334]. Il en est de même en Algérie même, pour les territoires non compris dans les dispositions de l'article 1er ci-dessous du décret de 1898.

Le premier de ces décrets (du 12 octobre 1895) a été abrogé par le second. Il était intitulé « décret sur le régime des phospha- « tes en Algérie ». Le second, du 25 mars 1898, est intitulé « dé- « cret relatif à la recherche et à l'exploitation des gisements de « phosphates en Algérie ». Aux termes de son article 1er, il ne règle que « la recherche et l'exploitation des phosphates de chaux situés dans les terrains domaniaux, départementaux, communaux, de douars et dans les terrains collectifs de culture ».

La recherche des gisements doit être autorisée par le gouverneur général de l'Algérie. L'arrêté d'autorisation a une durée d'une année. Il peut être renouvelé. Il confère le droit exclusif de rechercher des phosphates dans le périmètre qu'il fixe. Il reçoit la plus grande publicité par son insertion au *Bulletin officiel* du gouvernement général de l'Algérie. La déclaration d'intervention d'un gisement est faite par un autre arrêté du gouverneur général, lequel doit être rendu sur l'avis du service des mines et conformément à une décision du conseil de gouvernement. Cependant la déclaration d'invention ne confère qu'un droit à une redevance.

L'exploitation des gisements n'a lieu qu'en vertu d'amodiations passées par voie d'adjudication publique. L'adjudication fixe une redevance à payer à l'État, et dont le dixième est remis à l'inventeur, en outre d'un droit de 50 centimes dû à l'État seul, par tonne de phosphate marchand et prêt pour la vente non employé en Algérie. L'adjudicataire paye aussi les indemnités dues pour travaux de recherches.

1347. 12° *Cession forcée de la mitoyenneté.*

Nous ne croyons pas pouvoir terminer ces longues nomenclatures des dérogations apportées par la loi au droit de propriété, sans y mentionner celle écrite dans l'article 661 du Code civil. Pour les autres, ce code s'est borné à renvoyer aux lois administratives ; pour celle-ci, le Code civil la régit lui-même.

Nous sommes donc en plein droit civil, et déjà par conséquent en dehors de notre domaine. Cependant, après avoir si longuement traité de l'expropriation pour cause d'utilité publique, sous toutes ses formes et dans toutes ses applications, même les plus exceptionnelles, nous devons signaler celle que ce texte consacre. C'est en effet une véritable expropriation pour cause d'utilité publique.

Elle est la plus sommaire de toutes. Elle n'exige l'intervention ni d'aucune autorité administrative, ni d'aucune autorité judiciaire, sauf pour la contrainte. La transmission de propriété s'opère de l'un à l'autre sans jugement ; elle ne dérive même pas, *ipso jure*, d'un acte de l'autorité administrative, comme d'un plan général d'alignement. Cependant il s'agit d'une propriété bâtie, puisque l'article 661 ne s'applique qu'aux murs, et, même à tous, sans distinction entre les plus hautes constructions de nos grandes villes et les modestes murs des maisons et des enclos des bourgs et villages et même les clôtures en rase campagne.

Il est vrai qu'il ne s'agit que de mitoyenneté. Mais votre voisin, en acquérant la mitoyenneté du mur que vous avez fait construire sur votre propre terrain, et qui est votre propriété exclusive, en devient copropriétaire. L'acquisition de la mitoyenneté d'un mur consomme donc une aliénation de la part de l'ancien propriétaire exclusif de ce mur, et une translation de copropriété au profit de celui qui l'acquiert. Lorsque cette translation de copropriété résulte de la libre convention des parties, elle n'est que l'application des principes. Lorsque, au contraire, la loi permet à celui qui veut acquérir la mitoyenneté d'imposer sa volonté au propriétaire, elle consacre une des plus formidables dérogations au principe de l'inviolabilité du droit de pro-

priété (Décla. 26 août 1789, art. 17; C. c. art. 544 et 545) qui se puisse imaginer. Dans ce paragraphe et les précédents, nous en avons trouvé de bien graves. Aucune ne l'est plus que celle-ci. L'ancienneté de l'institution n'en atténue pas le caractère exorbitant.

Sans doute il faudra bien qu'un écrit ou une sentence judiciaire interviennent pour fixer la situation nouvelle des parties, et assurer le constructeur voisin contre toute demande en destruction de ses travaux. Mais ces actes, tout en réglant la question accessoire de l'indemnité à payer, ne sont pas la cause translative de la mitoyenneté. Elle est dans le texte de la loi et dans la volonté, que ce texte autorise, de celui qui l'invoque. Il suffit qu'il l'invoque, même ne voulant pas bâtir. Il n'a pas à donner d'autre motif que sa volonté même.

Avant la contrainte qu'il subit, l'ancien propriétaire exclusif pouvait employer son mur presque librement, y appuyer des ouvrages, y pratiquer des enfoncements, y ouvrir des jours. Après avoir subi l'acquisition forcée de la propriété, il ne le pourra plus sans le consentement de l'acquéreur (C. c. art. 662, 675 et autres), comme s'il la lui avait cédée volontairement. On a même prétendu que l'acquéreur de la mitoyenneté, en vertu de l'article 661 du Code civil, pourra faire supprimer les jours, les vues, les cheminées, et tous enfoncements et ouvrages pratiqués dans le mur avant la cession forcée de la mitoyenneté.

Ce n'est que dans le mur mitoyen que l'article 662 défend de pratiquer des enfoncements. Donc ceux pratiqués dans un mur non mitoyen, et existant avant l'acquisition, doivent être respectés, à moins qu'ils ne soient incompatibles avec l'existence même de la mitoyenneté voulue par la loi. Pour les jours, l'acquéreur de la mitoyenneté ne pourra les faire boucher que s'il veut bâtir.

Telle est en effet la raison d'être de cette dérogation au droit commun : éviter la perte de terrains qu'entraînerait la construction d'un second mur, au long du mur déjà existant, et la perte de capitaux qui en serait la conséquence. C'est ce motif d'utilité publique, qui a déterminé le législateur de 1804 à emprunter

son article 661 à notre ancien droit français. Il ne lui était pas venu du droit romain, sous l'empire duquel les maisons (*insulæ*) étaient généralement séparées les unes des autres par d'étroites ruelles (*ambitus*). Il le devait à nos anciennes coutumes, dont plusieurs s'en expliquaient formellement[1], et celles muettes sur ce point suivaient l'article 194 de la nouvelle coutume de Paris[2] formant à cet égard le droit commun coutumier de la France. Pour être consacrée par une longue tradition de notre droit national, et fondée sur de sérieuses considérations, cette dérogation au droit commun n'en est pas moins très grave.

Tout propriétaire joignant un mur a la faculté de le rendre mitoyen en tout ou en partie, en remboursant au maître du mur la moitié de sa valeur, ou la moitié de la valeur de la portion qu'il veut rendre mitoyenne, et moitié de la valeur du sol sur lequel le mur est bâti (Code civil, art. 661).

## § IV. — Propriété littéraire, artistique et industrielle.

1348. Matières appartenant à d'autres branches du droit ; notions sommaires à titre de complément d'une théorie générale du droit de propriété.
1349. Caractères particuliers de ces applications du droit de propriété ; systèmes divers.
1350. 1° *Propriété littéraire;* sa réglementation par les lois de 1793, 1810, 1844 et 1854.
1351. Loi du 14 juillet 1866 sur les droits des héritiers et ayants cause des auteurs.
1352. Peines de la contrefaçon ; non applicables à la reproduction des actes officiels et publics; droits de propriété littéraire pouvant appartenir à l'Etat.

[1] Coutume d'Orléans, art, 235.
[2] « Si aucun veut bastir contre un mur non moitoyen, faire le peut en payant moitié tant dudit mur que fondation d'iceluy, jusques à son héberge. Ce qu'il est tenu payer paravant que rien démolir ni bâtir. En l'estimation duquel mur est comprise la valeur de la terre sur laquelle est ledit mur fondé et assis : au cas que celui qui a fait le mur l'ait tout pris sur son héritage (Coutume de Paris, art. 194) ».

**1348.** En terminant le paragraphe qui précède, nous faisions observer [n° **1347**] que nous sortions de la sphère, déjà trop vaste, du Droit administratif, en traitant de l'expropriation pour cause d'utilité publique, exceptionnelle et sommaire, consacrée par l'article 661 du Code civil. Une observation analogue s'applique, à plus forte raison, au présent paragraphe tout entier. Nous ne le donnons qu'à titre d'indication d'une théorie générale du droit de propriété qui, en outre du droit administratif, voudrait embrasser l'ensemble de notre droit national, le droit civil, le droit commercial, la législation industrielle, le droit international privé, le droit criminel. C'est en effet à ces diverses branches du droit, plus qu'au droit administratif, qu'appartiennent ces applications très particulières du droit de propriété. Dans cet ordre d'idées, des volumes entiers devraient être ajoutés à celui-ci, et ce n'est pas à nous qu'il incombe de les faire. Nous devons donc nous borner à de très sommaires indications : 1° sur la propriété littéraire, 2° sur la propriété artistique, en faisant observer que, dans l'état actuel de la législation, elle est soumise aux mêmes

lois que la propriété littéraire, et 3° sur la propriété industrielle, sans examen des innombrables questions relevant des autres branches du droit et de leur législation comparée, que ces institutions soulèvent.

1349. Le caractère distinctif de la propriété appliquée aux œuvres de l'esprit, aux arts et aux inventions industrielles, est de consister dans le droit de reproduction et d'exploitation. Son exercice met l'intérêt général en lutte avec le droit individuel, par suite des difficultés relatives à la transmission d'un droit de cette nature qui se subdiviserait à l'infini à chaque génération, et surtout parce que le suprême intérêt de l'humanité exige la reproduction et la circulation sans entraves des œuvres de la pensée. Cette situation exceptionnelle explique la réglementation spéciale, en dehors du droit commun de la propriété, que ce droit a reçue de la loi. Il existe toutefois trois théories : — 1° négation complète du droit de propriété littéraire, artistique et industrielle, et, par suite, absorption pure et simple et immédiate de l'œuvre ou de l'invention dans ce qu'on a appelé à tort le *domaine public*, par le seul fait de leur publication ; — 2° assimilation de ce droit à celui qui repose sur les choses corporelles et incorporelles, et, par suite, propriété perpétuelle au profit de l'auteur et de ses représentants ; — 3° reconnaissance de la propriété littéraire, artistique et industrielle, en la laissant, par rapport à la propriété de droit commun, dans un état d'infériorité, qui a pour conséquence capitale la durée temporaire et limitée du droit, et son assujettissement à certaines conditions particulières.

Ce dernier système, qui a paru concilier l'intérêt social et le droit des auteurs et inventeurs, est celui que mettent en œuvre avec des nuances, en France et dans presque tous les États de l'Europe et de l'Amérique, les législations positives sur la propriété littéraire et artistique et celles sur les brevets d'invention. Mais ce système comporte lui-même des degrés divers, selon que la durée temporaire, donnée au droit de propriété par la loi, est plus ou moins longue. De sorte que la législation française a pu être l'objet de modifications très graves, par le seul fait de la

prolongation du droit, sans abdiquer ce troisième système, bien que ses évolutions successives diminuent la distance qui le séparait, au point de départ, du système idéal de l'assimilation.

1350. 1° *Propriété littéraire.*

La réglementation de la propriété littéraire et artistique forme un ensemble de lois successives se modifiant ou se complétant les unes les autres. Elle a pour base la loi du 19 juillet 1793, relative aux droits de propriété des auteurs d'écrits en tout genre, des compositeurs de musique, des peintres et des dessinateurs. Cette loi reconnaît à l'auteur seul le droit absolu sur son œuvre pendant sa vie ; elle limitait à dix ans le droit de ses héritiers ou de ses cessionnaires après sa mort. Il y avait dans cette loi une lacune regrettable au détriment de la veuve et des héritiers en ligne directe, laissés sur la même ligne que tous héritiers ou cessionnaires. Les lois ci-dessous reproduites de 1810, 1844 et 1854, ont eu pour objet de remédier à cet injuste oubli, en étendant successivement le droit de la descendance directe de l'auteur jusqu'à trente ans à partir de son décès ou du décès de sa veuve, si elle a survécu. Mais le décret de 1810 et la loi de 1854 ayant omis de mentionner les cessionnaires, il en résultait que l'auteur célibataire était resté sous l'empire de la loi de 1793, qui restreint à dix ans après sa mort le droit de propriété laissé par lui à ses héritiers, ou concédé par lui à son éditeur ; la durée du droit fixée à cinquante années au profit des enfants paraissait en outre enfermée dans des limites trop étroites.

Les auteurs d'écrits en tout genre, les compositeurs de musique, les peintres et dessinateurs qui feront graver des tableaux ou des dessins, jouiront durant leur vie entière du droit exclusif de vendre, faire vendre, distribuer leurs ouvrages dans le territoire de la République et d'en céder la propriété en tout ou en partie (Loi du 19 juillet 1793, art. 1). — Le droit de propriété est garanti à l'auteur et à sa veuve pendant leur vie, si les conventions matrimoniales de celle-ci lui en donnent le droit, et à leurs enfants pendant vingt ans (Décret du 5 février 1810, *contenant règlement sur l'imprimerie et la librairie* ; titre VI, *De la propriété littéraire et de sa garantie*, art. 39). — Les auteurs, soit nationaux, soit étrangers de tout ouvrage imprimé ou gravé, peuvent céder leur droit à un imprimeur ou libraire, ou à toute autre personne qui est alors substituée en leur lieu et place, pour

eux ou leurs ayants cause, comme il est dit à l'article précédent (*Id.*, art. 40). — Les veuves et les enfants des auteurs d'ouvrages dramatiques auront à l'avenir le droit d'en autoriser la représentation et d'en conférer la jouissance pendant vingt ans, conformément aux dispositions des articles 39 et 40 du décret impérial du 5 février 1810 (Loi du 3 août 1844 *relative au droit de propriété des veuves et des enfants des auteurs d'ouvrages dramatiques*, article unique). — Les veuves des auteurs, des compositeurs et des artistes jouiront, pendant leur vie, des droits garantis par les lois des 13 janvier 1791 et 19 juillet 1793, le décret du 5 février 1810, la loi du 3 août 1844 et les autres lois ou décrets sur la matière. La durée de la jouissance accordée aux enfants par ces mêmes lois et décrets est portée à trente ans, à partir soit du décès de l'auteur, compositeur ou artiste, soit de l'extinction des droits de la veuve (Loi du 8 avril 1854, *sur le droit de propriété garanti aux veuves et aux enfants des auteurs, compositeurs et des artistes*, article unique).

**1351.** L'insuffisance de cette législation était généralement reconnue, et le gouvernement, depuis plusieurs années, avait déjà pris l'initiative d'une réglementation nouvelle. Un décret du 28 décembre 1861 avait institué, sous la présidence du ministre d'État, une commission chargée « de préparer un projet de loi « pour réglementer la propriété littéraire et artistique et coor- « donner dans un code unique la législation spéciale ». Les travaux de cette commission avaient été inaugurés par un remarquable discours (inséré au *Moniteur* du 22 janvier 1862), dans lequel le comte Walewski posait la question de la manière suivante : « Trois systèmes se trouvent en présence : le régime ac- « tuel, l'extension de la durée des droits à cinquante ans, enfin « la perpétuité ». Ce dernier système se subdivise lui-même : en celui de la *perpétuité avec le droit commun* et celui de la *perpétuité avec redevance ou toute autre réglementation speciale*. C'est cette dernière opinion qui l'emporta au sein de cette commission et il en sortit en 1863 un projet de loi complet qui affirmait la perpétuité de la propriété littéraire, mais qui lui donnait une réglementation spéciale, savoir : cinquante ans de pleine jouissance pour l'auteur et ses héritiers, puis une redevance indéfinie fixée à 5 pour 100 sur le prix des reproductions d'œuvres intellectuelles. Mais ce système de la perpétuité avec la redevance a échoué devant le conseil d'État, qui lui a substitué un projet de loi, maintenant la *temporanéité* du droit des auteurs et de leurs

ayants cause, en l'étendant d'une manière plus équitable. Ce projet, modifié lui-même d'un commun accord par la commission du Corps législatif et le conseil d'État, devint la loi du 14 juillet 1866. Au lieu de « coordonner dans un code unique la législa- « tion spéciale » conformément aux vœux du décret du 28 décembre 1861, cette loi s'est bornée à étendre à cinquante années le droit des héritiers, successeurs, donataires ou légataires, et des veuves des auteurs, compositeurs ou artistes. La loi du 14 juillet 1866 évite d'employer, soit dans son intitulé, soit dans son texte, les expressions de *propriété littéraire* et de *droit de propriété*, écrites dans les lois antérieures, dont les dispositions doivent être combinées avec cette dernière loi. Le rapport fait au nom de la commission du Corps législatif expose de la manière suivante la diversité des opinions produites, et la portée de la loi : « Voici comment se sont partagées les opinions « au sein de la commission : 1° trois membres se sont prononcés « pour la perpétuité spécialement réglementée ; 2° deux mem- « bres pour la perpétuité sous l'empire du droit commun ; 3° enfin « quatre membres pour la temporanéité avec réglementation « spéciale. Il faut ajouter que toutes les opinions, divergentes sur « les principes, se réunissaient pour accepter, à un titre ou à un « autre, et sauf amendement, l'amélioration incontestable réa- « lisée par le projet dans la situation des auteurs et des artistes... « En ce qui touche les principes, l'adoption du projet n'est donc « autre chose qu'une trêve sous les armes. Dans la pensée de la « commission, elle n'est pour personne ni une victoire ni une « défaite. »

La prolongation de la durée des droits d'auteur résultant de la loi du 14 juillet 1866 ne profite pas au cessionnaire qui a acquis purement et simplement, sans qu'il ait rien stipulé relativement à l'extension éventuelle du droit cédé, la propriété et la reproduction d'une œuvre d'art sous l'empire de la législation antérieure. Cette prolongation constitue, dans ce cas, un droit resté dans la succession de l'auteur et bénéficie à ses seuls héritiers (C. c. ch. civ. 28 mai 1875, *Pradier fils* c. *Susse*).

La durée des droits accordés par les lois antérieures aux héritiers,

successeurs irréguliers, donataires ou légataires des auteurs, compositeurs ou artistes, est portée à cinquante ans à partir du décès de l'auteur. Pendant cette période de cinquante ans, le conjoint survivant, quel que soit le régime matrimonial, et indépendamment des droits qui peuvent résulter, en faveur de ce conjoint, du régime de la communauté, a la simple jouissance des droits dont l'auteur prédécédé n'a pas disposé par acte entre vifs ou par testament. Toutefois, si l'auteur laisse des héritiers à réserve, cette jouissance est réduite, au profit de ces héritiers, suivant les proportions et distinctions établies par les articles 913 et 915 du Code Napoléon. Cette jouissance n'a pas lieu lorsqu'il existe, au moment du décès, une séparation de corps prononcée contre ce conjoint ; elle cesse au cas où le conjoint contracte un nouveau mariage. Les droits des héritiers à réserve et des autres héritiers ou successeurs, pendant cette période de cinquante ans, restent d'ailleurs réglés conformément aux prescriptions du Code Napoléon. Lorsque la succession est dévolue à l'Etat, le droit exclusif s'éteint, sans préjudice des droits des créanciers et de l'exécution des traités de cession qui ont pu être consentis par l'auteur ou par ses représentants (Loi du 14 juillet 1866, *sur les droits des héritiers et des ayants cause des auteurs*, art. 1). — Toutes les dispositions des lois antérieures contraires à celles de la loi nouvelle sont et demeurent abrogées (art. 2).

1352. La violation du droit d'auteur constitue le délit de *contrefaçon*, et les dispositions du Code pénal qui le punissent forment la garantie et la sanction du droit de propriété littéraire et artistique (C. p. art. 425, 426, 427, 428 et 429). Toutefois cette sanction est subordonnée à la condition du dépôt légal, prescrit par la loi de 1793 (art. 6), lequel, en fait, est effectué par l'administration à l'aide des exemplaires qui doivent être déposés par l'imprimeur avant la publication, aux termes de la loi du 29 juillet 1881 sur la presse, qui a remplacé à cet égard celle du 21 octobre 1814 [n° 1176].

Un décret du 28 mars 1852, qui a déclaré ces dispositions applicables aux ouvrages publiés en pays étrangers, par des Français ou des étrangers, a été le point de départ d'un grand nombre de traités spéciaux entre la France et les puissances étrangères pour la garantie réciproque de la propriété littéraire et artistique ; le plus utile peut-être de tous ces actes diplomatiques est la convention du 1er mai 1861, conclue avec le gouvernement belge. Un décret du 29 avril 1854 a fixé à 50 centimes le droit auquel sont soumis les certificats destinés à constater, dans cette hypothèse,

le dépôt légal des livres, gravures, lithographies, compositions musicales, etc., effectué dans les chancelleries diplomatiques et consulaires.

L'État, un département, une commune, un établissement public peuvent, comme un simple particulier, avoir sur un ouvrage un droit de propriété littéraire garanti par les peines de la contrefaçon. Ils n'ont point ce droit sur les documents qu'ils livrent à la publicité dans un intérêt purement administratif et dont il est d'intérêt public d'augmenter la publicité, tels que la série de prix des travaux de la ville de Paris (trib. de la Seine, 10 février 1875, *Cosse et Marchal*). De même le bulletin du prix-courant des marchandises rédigé et publié par les courtiers de commerce d'une ville ne peut être considéré comme un écrit susceptible de propriété littéraire, et constitue un document officiel que chacun est libre de reproduire sans commettre de contrefaçon (c. cass. 12 août 1843).

L'idée de propriété littéraire, jointe à des considérations d'un autre ordre pour certains manuscrits, explique aussi les dispositions du décret du 20 février 1809, qui interdit, sans autorisation, la publication des manuscrits qui sont la propriété de l'État.

Tout citoyen qui mettra au jour un ouvrage soit de littérature ou de gravure, dans quelque genre que ce soit, sera obligé d'en déposer deux exemplaires à la Bibliothèque nationale ou au cabinet des estampes, dont il recevra un reçu signé par le bibliothécaire ; faute de quoi il ne pourra être admis en justice pour la poursuite des contrefacteurs (L. 19 juillet 1793, art. 6). [*Voir* n° 1176].

Les manuscrits des archives de notre ministère des relations extérieures, et ceux des bibliothèques impériales, départementales, et communales, ou des autres établissements de l'empire, soit que ces manuscrits existent dans les dépôts auxquels ils appartiennent, soit qu'ils en aient été soustraits, ou que leurs minutes n'y aient pas été déposées, aux termes des anciens règlements, sont la propriété de l'Etat, et ne peuvent être imprimés et publiés sans autorisation (Décret du 20 février 1809, *concernant les manuscrits des bibliothèques et autres établissements publics*, art. 1). — Cette autorisation sera donnée par le ministre des relations extérieures pour la publication des ouvrages dans lesquels se trouveront des copies, extraits ou citations des manuscrits qui appartiennent aux archives de notre ministère; et par le ministre de l'intérieur, pour celle des ouvrages dans lesquels se trouveront des copies, extraits ou citations des manuscrits qui appartiennent

à l'un des établissements publics mentionnés dans l'article précédent (art. 2).

1353. 2° *Propriété artistique.*

Nous avons déjà dit que la propriété artistique a été soumise jusqu'à ce jour, au point de vue de son régime, à la loi du 19 juillet 1793, et, au point de vue de sa durée, aux lois qui ont fixé celle de la propriété littéraire. La nécessité d'une législation spéciale à la propriété artistique est généralement reconnue. La création d'une œuvre d'art par un peintre, un sculpteur, un graveur, un musicien, confère à son auteur deux droits : l'un portant sur l'objet matériel, produit de son travail, tableau, statue, etc., consiste en un droit de propriété ordinaire entièrement soumis au droit commun ; l'autre, consistant dans la reproduction de l'œuvre d'art par un procédé quelconque, forme ce que l'on appelle la *propriété artistique*, dérivant, comme celle de l'objet matériel, du travail de l'artiste, mais demandant une réglementation spéciale en raison de sa nature particulière. Pendant l'exposition universelle de 1878, un congrès international de la propriété artistique, comptant parmi ses membres un grand nombre d'artistes et de jurisconsultes de tous les pays, a voté vingt et une résolutions, en exprimant le vœu qu'elles prissent place dans toutes les législations. Le gouvernement français a répondu à cet appel en saisissant la Chambre des députés (annexe de la séance du 24 juillet 1879) d'un projet de loi sur la propriété artistique que nous reproduisons en note [1], élaboré sous la présidence du

[1] « Art. 1er. La propriété artistique consiste dans le droit exclusif de reproduction, d'exécution et de représentation. Nul ne peut reproduire, exécuter ou représenter l'œuvre d'un artiste en totalité ou en partie, sans son consentement, quelles que soient la nature et l'importance de l'œuvre, et quel que soit le mode de reproduction, d'exécution ou de représentation. Les dispositions de la présente loi ne s'appliquent pas aux reproductions des œuvres photographiques. — Art. 2. Le droit de reproduction, d'exécution ou de représentation appartient à l'artiste pendant sa vie, et, pendant cinquante années à partir du jour de son décès, à son conjoint survivant, à ses héritiers et ayants droit. — Art. 3. A moins de stipulations contraires, l'aliénation d'une œuvre appartenant aux arts du dessin n'entraîne pas par elle-même l'aliénation du droit de reproduction. Toutefois, le droit de reproduction est aliéné avec l'œuvre d'art lorsqu'il s'agit de portraits commandés. — Art. 4. L'aliénation du droit du publication des œuvres

sous-secrétaire d'État aux beaux-arts par une commission spéciale, et qui consacre en huit articles la plupart des résolutions votées par le congrès international de 1878, en laissant le droit, au point de vue de sa durée, sous l'empire de la loi du 14 juillet 1866.

Depuis cette époque les congrès et leurs manifestations se sont multipliés. La loi désirée n'a point été votée ; mais de grands progrès ont été réalisés. La convention de Berne du 9 septembre 1886 a créé une Union internationale pour la protection des œuvres littéraires et artistiques. Cette convention a été ratifiée par la loi du 28 mars 1887 et promulguée par le décret du 12 septembre 1887.

En outre une loi du 9 février 1895 est venue réprimer d'une manière plus efficace les fraudes en matière artistique.

1354. 3° *Propriété industrielle.*

Cette dénomination complexe est employée pour désigner à la fois les droits qui résultent : 1° des brevets d'invention, 2° des dessins et modèles de fabrique, 3° des marques de fabrique et de commerce et du nom commercial. Ce sont là trois formes de la propriété industrielle, soumises à des lois positives différentes, et parfaitement distinctes par leur objet et leur principe. De ces trois formes de la propriété industrielle, l'une d'elles doit même

musicales n'entraîne pas par elle-même l'aliénation d'exécution et de représentation, et réciproquement.— Art. 5. L'auteur d'une œuvre d'art ou ses ayants droit ne peuvent, pour exercer leur droit de reproduction, troubler dans sa possession le propriétaire de cette œuvre. — Art. 6. Sont assimilés à la contrefaçon : 1° les reproductions ou imitations d'une œuvre d'art par un art différent, quels que soient les procédés et la matière employés ; 2° les reproductions ou imitations d'une œuvre d'art par l'industrie ; 3° toutes transcriptions ou tous arrangements d'œuvres musicales, sans l'autorisation de l'auteur ou de ses ayants droit. —Art. 7. Ceux qui auront usurpé le nom d'un artiste et qui l'auront frauduleusement fait apparaître sur une œuvre d'art dont il n'est pas l'auteur, ceux qui auront imité frauduleusement sa signature ou tout autre signe adopté par lui, seront punis d'un emprisonnement d'un an au moins et de cinq ans au plus, et d'une amende de 16 fr. au moins et de 5,000 fr. au plus, ou de l'une de ces deux peines seulement. Seront punis des mêmes peines ceux qui auront sciemment vendu, mis en vente, recélé ou introduit sur le territoire français des œuvres d'art frauduleusement revêtues du nom d'un artiste, de sa signature ou de tout autre signe adopté par lui. L'article 463 du Code pénal est applicable à la présente loi. — Art. 8. Il n'est pas dérogé aux dispositions antérieures qui n'ont rien de contraire à la présente loi. »

se subdiviser. Ce ne sont pas les marques de fabrique et de commerce que l'on doit séparer du nom commercial, puisque le nom servant à marquer des marchandises fait office de marque, sauf à le dispenser du dépôt officiel. Il s'agit, d'une part, des dessins de fabrique, et, d'autre part, des modèles de fabrique, qu'il ne faut confondre ni au point de vue de leur nature, ni au point de vue des dispositions législatives qui régissaient les premiers depuis 1806, sans mentionner les seconds, et ne pouvaient leur être étendues que par une large interprétation de la jurisprudence. Nous les rapprochons toutefois, sans les confondre, parce que les lois nouvelles régissent à la fois les dessins et les modèles de fabrique en raison de leurs principes communs. Il existe aussi entre les dessins et les modèles de fabrique, d'une part, et les brevets d'invention, d'autre part, bien qu'ils doivent continuer à être régis par des lois différentes, un lien étroit au point de vue des principes. Il s'agit dans l'un et l'autre cas du droit des inventeurs et des auteurs industriels sur leurs œuvres, tandis qu'en ce qui concerne les marques de fabrique et de commerce, les principes diffèrent, comme la situation juridique elle-même.

La marque, signe distinctif des produits d'une fabrication ou des objets d'un commerce, est en réalité la signature du fabricant ou du commerçant apposée par lui sur ses produits ; elle s'attache à ces produits, et le droit de propriété sur la marque appropriée à une fabrication ou à un commerce, et régulièrement déposée, est de nature à durer, sans dommage pour la société, aussi longtemps que la fabrication et le commerce des produits qui en sont revêtus. Aussi les droits résultant des marques de fabrique et de commerce ont seuls, de toutes les applications de la propriété industrielle, le droit à la perpétuité, sauf renouvellement périodique des dépôts; tandis que toutes les législations positives et tous les congrès de la propriété industrielle de Vienne en 1873, d'Anvers 1877, et de Paris en 1878, etc., etc., ont dû admettre directement ou implicitement la durée temporaire du droit des inventeurs et des auteurs industriels. Dans le même ordre d'idées, il est certain que le principe de la liberté du travail [nos 1198, 1220] ne peut jamais rien avoir à souffrir de la pro-

tection des marques de fabrique et de commerce. Tandis que, sans condamner les brevets d'invention au nom de ce grand principe, comme leurs adversaires en France et à l'étranger, et spécialement, comme l'illustre économiste, déjà cité [n° 1203], a persisté à le faire dans son dernier écrit [1], il faut bien reconnaître qu'il arrive une heure, seulement éloignée de quelques années, où le droit légitime des inventeurs sur leurs découvertes divulguées, bien que qualifié de propriété préexistante à la loi qui la réglemente, par le congrès international de la propriété industrielle tenu à Paris en 1878, doit, en raison de sa nature même, rentrer dans le fonds commun de la société. Il en est ainsi dans le double intérêt de la production de la richesse et de la consommation, et au nom de ce même principe de la liberté du travail qui oppose un obstacle infranchissable à la perpétuité de la protection légale des inventions industrielles.

Nous allons présenter successivement, et conformément à l'observation déjà faite [n° 1348], des indications sommaires sur ces trois branches distinctes de la législation industrielle.

1355. *A. Brevets d'invention.* — Cette matière, antérieurement réglée par une loi du 7 janvier 1791, est régie par la loi du 5 juillet 1844. Le principe fondamental de cette loi est que toute nouvelle découverte ou invention, dans tous les genres d'industrie, confère à son auteur le droit exclusif de l'exploiter à son profit pendant un certain temps, pourvu qu'il ait fait consacrer son droit par un arrêté du ministre de l'agriculture et du commerce, qui reçoit le nom de *brevet*. Le brevet d'invention confère le droit privatif d'exploitation. Il peut se transmettre par donation ou vente, en tout ou en partie, à la double condition que cette transmission soit faite par acte notarié, et qu'elle soit enregistrée au secrétariat de la préfecture pour valoir contre les tiers.

La loi de 1844, sans se prononcer sur la question controversée de savoir si l'invention divulguée peut constituer au profit de

[1] Michel Chevalier, *les Brevets d'invention examinés dans leurs rapports avec le principe de la liberté du travail et avec le principe de l'égalité des citoyens ;* 1878.

son auteur une véritable propriété, reconnait qu'il est juste, avantageux à la société, favorable aux progrès de l'industrie, d'accorder aux inventeurs la protection qui vient d'être indiquée, pendant un temps suffisant pour leur assurer la rémunération de leurs travaux et de leurs dépenses. La législation de tous les pays industriels protège ainsi les inventions, même en Suisse, depuis 1888, et en Hollande, où l'on avait supprimé les brevets d'invention le 15 juillet 1869, mais où, dès 1890, le délégué du gouvernement néerlandais annonçait à la conférence de Madrid leur prochain rétablissement.

Les différentes législations sur les brevets d'invention présentent, du reste, de grandes contradictions; les congrès internationaux ont eu le mérite de chercher à les faire disparaître. Le congrès de Paris de 1878 a créé une commission permanente internationale, d'où sont sorties la *conférence internationale officielle* du 4 novembre 1880, et la convention du 20 mars 1883 [nº 1363] dont l'idéal serait l'unification des lois sur la propriété industrielle.

D'après la loi du 5 juillet 1844, le brevet d'invention est délivré *sans examen préalable* à ceux qui en font la demande, Français ou étrangers, à leurs risques et périls; aussi est-il interdit, sous peine d'une amende de 50 à 1,000 fr., de mentionner le brevet dans les enseignes, annonces, prospectus, affiches, marques ou estampilles, sans y ajouter ces mots : *sans garantie du gouvernement*, que l'on trouve trop souvent réduits aux initiales *s. g. d. g.* En Belgique, en Italie, en Espagne et en Autriche-Hongrie, les lois laissent, comme en France, toute liberté à celui qui demande le brevet, et ne le soumettent pas à l'examen préalable : la loi considère que l'intérêt et l'expérience du demandeur doivent suffisamment l'éclairer sur la nouveauté et l'utilité de son invention. Aux États-Unis depuis 1789, en Angleterre (L. 25 août 1883), et en Allemagne (L. 25 mai 1877), la délivrance des brevets est soumise au contraire à l'examen préalable, dont la juridiction est difficile et dangereuse. Un troisième système consiste à faire précéder la délivrance du brevet d'une publication qui permet à ceux qui ont intérêt à contester la nouveauté de l'invention de faire valoir leurs droits; il peut se combiner avec le

premier système, comme avec le second. Enfin une quatrième idée, adoptée dans une pensée de conciliation internationale par le congrès de Paris de 1878, mais rejetée par celui de 1889, consiste à faire donner au demandeur « un avis préalable et *secret*, notamment sur la question de nouveauté, pour qu'il puisse, à son gré, maintenir, modifier ou abandonner sa demande ».

Une autre question de législation controversée, parmi les plus graves que soulève la réglementation des brevets d'invention, est relative à ce que l'on appelle, dans les lois allemande et anglaise, le *système des licences obligatoires*. Il consiste à décider que l'inventeur breveté n'a pas le droit exclusif d'exploitation temporaire et qu'il est dans l'obligation de concéder des licences, des permissions de profiter de l'invention moyennant indemnité. Dans le but de concilier l'intérêt public avec celui du breveté, on a proposé aussi de permettre à chacun d'exploiter l'invention brevetée, moyennant le paiement d'une redevance proportionnelle. La loi de 1844 n'admet ni licence obligatoire, ni simple droit à une redevance payée par les tiers exploitants. Le congrès de Paris de 1878 a également voté le maintien du monopole temporaire d'exploitation pendant toute la durée du brevet, au profit des inventeurs ou de leurs ayants cause, sauf l'application aux brevets d'invention de l'expropriation pour cause d'utilité publique déclarée par une loi [n^os 1282, 1284 et 1285].

1356. Le dépôt de la demande en brevet doit être fait au secrétariat de la préfecture du domicile réel ou élu de l'impétrant. Elle doit être accompagnée : 1° d'un récépissé du receveur général, constatant le versement préalable d'une somme de 100 fr. à valoir sur le montant de la taxe annuelle de 100 fr., qui, pendant toute la durée du brevet, devra être payée chaque année, sous peine de déchéance, avant le 1^er janvier (le produit de la taxe des brevets d'invention est évalué, dans la loi du 13 avril 1898 portant fixation du budget pour l'exercice 1898, à 2,912,010 fr.); 2° de la détermination précise de la nouveauté brevetable appelée, par la loi antérieure du 7 janvier 1791, la *spécification*, qui devra résulter d'une description de la découverte et des dessins

ou échantillons nécessaires pour l'intelligence de la description. Tous les trois mois, un décret inséré au *Bulletin des lois* contient la proclamation des brevets délivrés.

Le demandeur fixe lui-même la durée de son brevet, en ce sens qu'il peut le prendre pour cinq, dix ou quinze années. Le brevet une fois pris, la durée ne peut en être prolongée que par une loi. Une première application de cette règle exceptionnelle écrite dans l'article 15 a été faite par une loi du 18 juin 1857; une seconde par la loi du 1er août 1860, qui a prolongé de cinq années la durée des deux brevets délivrés en 1845 et 1846 à M. Sax, pour les instruments dits *saxotromba* et *saxophone*. Un arrêt de la cour de cassation (ch. civ.) du 20 janvier 1863 a jugé que le jour du dépôt de la demande d'un brevet à la préfecture, jour à dater duquel court la durée de ce brevet, ne doit pas être compté dans le calcul de la durée de chacune des années de ce brevet. Le *dies a quo* n'est pas compté. Il en résulte, par voie de conséquence, que pour éviter la déchéance édictée par l'article 32 pour défaut de paiement des annuités, il suffit, si le dépôt a été fait le 29 décembre, que le paiement de l'annuité soit fait à un moment quelconque du 29 décembre de l'année suivante.

1357. Il y a deux sortes de brevets, soumis aux mêmes règles, mais différant entre eux, en ce que l'un s'applique à une invention principale, l'autre à une invention qui est l'accessoire d'un procédé existant déjà. — Le premier est le brevet d'invention proprement dit, qui peut être obtenu pour toute invention ou découverte nouvelle, la loi considérant comme telles « l'invention de « nouveaux produits industriels et l'invention de nouveaux « moyens, ou l'application nouvelle de moyens connus pour l'ob- « tention d'un résultat ou d'un produit industriel ». Mais l'article 3 déclare non susceptibles d'être brevetés : 1° les compositions pharmaceutiques ou remèdes de toute espèce qui demeurent soumis au décret du 18 août 1810 relatif aux remèdes secrets; 2° les plans ou combinaisons de crédit ou de finances. — La seconde sorte de brevet est le *brevet de perfectionnement*, que les articles 17 et 18 de la loi permettent de prendre « pour un

« changement, perfectionnement ou addition à l'invention qui fait « l'objet d'un brevet primitif ». Il peut être pris soit par l'auteur de l'invention principale, soit par un tiers. L'auteur pourrait se contenter de constater lesdits changements, perfectionnements ou additions par des *certificats d'addition*, faisant partie intégrante du brevet principal, prenant fin avec lui et ne donnant lieu qu'au paiement d'une taxe de vingt francs. S'il prend, au contraire, un brevet de perfectionnement, celui-ci a une existence distincte du brevet primitif et est soumis au paiement de la taxe annuelle; pendant le cours de la première année, le breveté ou ses ayants droit reçoivent même de l'article 18 un droit exclusif à prendre cette sorte de brevet. Les tiers peuvent le demander dans le cours de ladite année par pétition cachetée, mais le cachet n'est rompu et ils ne peuvent obtenir le brevet qu'à l'expiration de cette année, à défaut de demande faite par l'auteur; le perfectionnement constitue alors une propriété distincte de l'invention, en ce sens que le tiers a le droit privatif d'appliquer son perfectionnement, mais seulement à des objets sortis des mains du premier inventeur.

Les droits que l'un ou l'autre brevet assurent aux inventeurs sont garantis par les peines de la contrefaçon définie par l'article 40 de la loi : « toute atteinte portée aux droits du breveté, soit « par la fabrication de produits, soit par l'emploi de moyens « faisant l'objet de son brevet ». La contrefaçon est un délit de la compétence des tribunaux de police correctionnelle, qui peuvent être saisis par l'action civile de la partie lésée, et par celle du ministère public seulement sur la plainte de la partie (art. 45).

Sous le régime de la loi de 1791, de 1791 à 1844 il a été pris 12,543 brevets, et, sous le régime de la loi du 5 juillet 1844, du 9 octobre 1844 au 1er janvier 1874, 101,650 brevets d'invention et 30,968 certificats d'addition, au total 132,618. De 1854 à 1875, on a délivré environ 5,000 brevets d'invention et certificats d'addition par année. Depuis lors, ce nombre a beaucoup augmenté. Pendant l'année 1895 on a délivré 8,848 brevets d'invention, dont 32 de cinq ans, 40 de dix ans, 8,709 de quinze ans et 67 étrangers; si, à ces brevets, on joint 1,409 certificats d'addition,

on trouve le chiffre de 10,257 inventions, découvertes, ou applications nouvelles, brevetées, pendant une seule année.

1358. La sanction de l'accomplissement des formalités et conditions nécessaires pour l'existence du privilège attaché au brevet, se trouve dans *l'action en nullité* [1] du brevet pour l'inaccomplissement des formalités qui doivent exister au moment même de la délivrance du brevet (L. 5 juillet 1844, art. 30) et dans l'*action en déchéance* [2] pour celles qui doivent être accomplies postérieurement (L. 1844, art. 32 modifié par la loi du 31 mai 1856). Ces deux actions sont de la compétence du tribunal civil du

[1] Il y a cause de nullité du brevet délivré : — 1° si la découverte, invention, ou application n'est pas nouvelle ; n'est pas réputée nouvelle toute découverte, invention ou application qui, en France ou à l'étranger, et antérieurement à la date du dépôt de la demande, a reçu une publicité suffisante pour pouvoir être exécutée ; — 2° si la découverte, invention ou application consiste soit dans une composition pharmaceutique ou remède quelconque, soit dans un plan ou combinaison de crédit ou de finance ; — 3° si les brevets portent sur des principes, méthodes, systèmes, découvertes et conceptions théoriques ou purement scientifiques, dont on n'a pas indiqué les applications industrielles ; — 4° si la découverte, invention ou application est reconnue contraire à l'ordre ou à la sûreté publique, aux bonnes mœurs ou aux lois de l'Etat, sans préjudice des peines qui pourraient être encourues pour la fabrication ou le débit d'objets prohibés ; — 5° si le titre sous lequel le brevet a été demandé indique frauduleusement un objet autre que le véritable objet de l'invention ; — 6° si la description jointe au brevet n'est pas suffisante pour l'exécution de l'invention ou si elle n'indique pas d'une manière complète et loyale les véritables moyens de l'inventeur ; — 7° si le brevet a été pris dans l'année pour un changement, perfectionnement ou addition à un brevet pris par une autre personne, et si cette dernière a usé, en temps utile, de la préférence qui lui est accordée par l'article 18 de la loi du 5 juillet 1844. — Sont également nuls les certificats concernant des changements, perfectionnements ou additions qui ne se rattachent pas au brevet principal.

[2] Il y a déchéance du brevet : — 1° si le breveté n'a pas acquitté son annuité avant le commencement de chacune des années de la durée de son brevet ; — 2° si le breveté n'a pas mis en exploitation sa découverte, invention ou application en France, dans le délai de deux ans, à dater du jour du brevet, ou s'il a cessé de l'exploiter pendant deux années consécutives, à moins que, dans l'un et l'autre cas, il ne justifie des causes de son inaction ; — 3° si le breveté a introduit en France des objets fabriqués en pays étranger et semblables à ceux qui sont garantis par son brevet. Néanmoins, aux termes de la loi du 31 mai 1856, le ministre de l'agriculture et du commerce peut autoriser l'introduction : 1° des modèles de machines, 2° des objets fabriqués à l'étranger destinés à des expositions publiques ou à des essais faits avec l'assentiment du gouvernement.

domicile du défendeur (art. 34 § 2), sauf le cas dans lequel la nullité ou la déchéance est opposée par voie d'exception à une poursuite en contrefaçon devant le tribunal correctionnel, qui devient alors compétent pour en connaître (art. 46). Ces actions peuvent être exercées par toute personne y ayant intérêt; l'affaire est toujours communicable au ministère public, qui peut même agir directement dans les trois cas de nullité des nos 2, 4 et 5 de l'article 30.

1359. *B. Dessins et modèles industriels.* — Nous avons déjà dit [no 1354] que ces deux applications de la propriété industrielle ne doivent pas être confondues, tout en demandant à être rapprochées dans la loi positive par les garanties d'une commune protection. Le dessin de fabrique ou dessin industriel, régi par les articles 14 à 19 de la loi du 18 mars 1806, qui a institué un conseil de prud'hommes à Lyon, est une combinaison de traits ou de couleurs qui s'applique à la surface des objets et se produit dans l'industrie par des moyens divers, tels que le tissage, le brochage, l'impression, le découpage, la gravure, etc. Le modèle de fabrique ou modèle industriel est au contraire une œuvre en relief; c'est un specimen de l'objet, avec sa forme, sa configuration, tous ses contours extérieurs; son nom ne figure dans aucune loi, malgré deux tentatives de 1845 et 1869; et ce n'est qu'après des arrêts contradictoires, et nonobstant une vive controverse, que les inventeurs de modèles industriels ont vu une jurisprudence plus favorable leur étendre les dispositions de la loi du 18 mars 1806 (c. c. 8 juin 1860).

La loi du 18 mars 1806 a chargé les conseils de prud'hommes des mesures conservatrices de la propriété des dessins (art. 14); elle impose l'obligation du dépôt aux archives du conseil des prud'hommes « à tout fabricant qui voudra pouvoir revendiquer, « devant le tribunal de commerce, la propriété d'un dessin de « son invention (art. 15) »; les dépôts sont inscrits sur un registre (art. 16) par le conseil des prudhommes, qui, en cas de contestation, certifie la priorité (art. 17); le déposant déclare la durée qu'il entend donner à son droit (art. 18) et acquitte une taxe

fixée par le conseil de prud'hommes dans les limites d'un maximum déterminé par la loi (art. 19).

L'insuffisance de cette législation était depuis longtemps reconnue, mais deux projets de loi rédigés par le gouvernement, l'un en 1845, l'autre en 1869, n'avaient pu aboutir en raison des événements de 1848 et de 1870. Des législations étrangères, en Autriche-Hongrie, en Russie, en Italie, aux États-Unis, en Angleterre, en Allemagne, ont devancé la France qui, du moins, a sagement contracté des traités pour la garantie réciproque de la propriété des dessins et des modèles industriels, et fut des premières à faire partie de l'Union internationale pour la protection de la propriété industrielle. En 1895, il a été déposé, tant aux secrétariats des conseils de prudhommes qu'aux greffes des tribunaux de commerce et civils, 50,025 dessins de fabrique et 5,438 modèles de fabrique.

Le 11 janvier 1877, le Sénat a été saisi d'une proposition de loi qui a servi de base aux délibérations sur ce point du congrès de la propriété industrielle de Paris de 1878 qui l'a consacré. Cette proposition, adoptée par le Sénat (séances des 11 et 29 mars 1879), fut, à la Chambre des députés, l'objet d'un rapport favorable le 22 mars 1880. Destinée à combler les lacunes de notre législation, elle comprenait 40 articles. Nous nous bornons à donner en note[1] ses *dispositions générales*, et à indiquer ici ses divisions

[1] Proposition de loi *relative aux dessins et modèles industriels.* — Titre I^er^, *Dispositions générales.* — Art. 1^er^. L'auteur d'un dessin ou d'un modèle industriel a le droit exclusif, par lui-même, par ses héritiers ou ayants cause, de l'exploiter pour le temps et sous les conditions ci-après déterminés. — Art. 2. Sont réputés dessins industriels tous arrangements, toutes dispositions ou combinaisons de traits ou de couleurs, destinés à une reproduction industrielle. Sont réputés modèles industriels toutes œuvres en relief destinées, par une semblable reproduction, à constituer un objet ou à faire partie d'un objet industriel. — Art. 3. Ne sont pas comprises dans ces catégories les œuvres dans lesquelles le caractère artistique sera prédominant. Ces œuvres continueront à être protégées par la loi du 19 juillet 1793 et par les autres lois relatives à la propriété artistique. — Art. 4. La durée du droit exclusif d'exploitation garanti par l'article 1^er^ sera de dix-sept années au maximum. Si ce droit a été réclamé pour une durée moindre, il pourra être prorogé jusqu'à l'expiration de ce délai, moyennant l'acquittement des droits spécifiés dans l'article 16 et à la condition qu'une déclaration devra être consignée en marge du procès-verbal de dépôt, dressé conformément à l'article 6. Une copie en sera remise au déposant, sur papier

en sept titres : 1° Dispositions générales (art. 1 à 4); 2° Du dépôt, des taxes, de la communication et de la publication des dessins et modèles (art. 5 à 18); 3° Du droit des étrangers (art. 19 et 20); 4° Des nullités et déchéances (art. 21 et 22); 5° De la contrefaçon, de la poursuite et des peines (art. 23 à 28); 6° Des juridictions (art. 29 à 33); 7° Dispositions transitoires (art. 34 à 40).

1360. *C. Marques de fabrique et de commerce et nom commercial.* — Nous avons déjà montré [n° 1354] que la législation sur les marques est une application nouvelle du droit de propriété en matière industrielle et commerciale.

Les *marques de fabrique et de commerce*, obligatoires avant 1789 pour une multitude de métiers, étaient alors le certificat de l'autorité publique touchant la qualité du produit, son origine et son poids. Sauf pour les matières d'or et d'argent qui reçoivent deux poinçons de l'autorité, celui du titre et celui du bureau de garantie, pour le canon des armes à feu revêtu du poinçon du fonctionnaire qui en fait l'épreuve, pour l'enveloppe des cartes à jouer frappée du timbre de la régie, et pour les poids et mesures qui portent l'empreinte par laquelle les vérificateurs certifient qu'ils sont conformes aux types réglementaires, l'autorité n'exerce plus sur les produits de l'industrie une intervention qui serait contraire au principe de la liberté commerciale.

La marque n'est plus le cachet de l'État, mais seulement la signature du fabricant ou du commerçant sur l'objet de sa fabrication ou de son commerce, le signe de sa personnalité imprimé à ses produits. Le législateur, qui avait à choisir entre la marque du commerçant obligatoire et la marque facultative, s'est prononcé, après une discussion approfondie, pour ce dernier système, plus conforme au principe de liberté que le premier. La marque obligatoire serait en effet impraticable pour de nombreuses industries, fort préjudiciable aux intérêts des fabricants, et n'offrirait aucune garantie sérieuse au public. Toutefois, des

libre et sans frais. Avis en sera transmis par le greffier à l'autorité compétente, afin que cette déclaration soit insérée dans la feuille officielle indiquée à l'article 18.

actes législatifs, maintenus en vigueur, ont rendu la marque ou le nom obligatoire pour certains produits, tels que les substances vénéneuses, les cartes à jouer, l'imprimerie. La loi conserve en outre au gouvernement le pouvoir de déclarer exceptionnellement obligatoire la marque des produits pour lesquels l'intérêt public la rendrait nécessaire.

Le législateur français a de plus laissé aux intéressés une liberté absolue dans le choix de leur marque, en admettant à ce titre tout signe servant à distinguer les produits d'une fabrique ou les objets d'un commerce. La marque doit être déposée au greffe du tribunal de commerce, sans examen préalable et sans garantie du gouvernement. Mais ce dépôt n'est exigé en France que pour permettre la revendication; il est déclaratif et non attributif de propriété. Il en est de même en Belgique, en Italie, en Russie, en Hollande, dans les États scandinaves; il en est autrement en Allemagne, en Autriche, aux États-Unis; l'Angleterre suit un système mixte reposant sur une mise en demeure faite par le déposant.

1361. Cette matière est régie en France par la loi du 23 juin 1857 *sur les marques de fabrique et de commerce*, dont nous venons d'analyser les dispositions et dont le règlement d'exécution se trouve dans le décret du 26 juillet 1858. Cette loi a laissé subsister celle du 28 juin 1824, qui protège le nom des commerçants et punit des peines portées en l'article 423 du Code pénal les usurpations, retranchements et altérations dont ces noms peuvent être l'objet. Les deux lois sont combinées par la jurisprudence en ce sens que l'apposition du nom, qui est la plus claire et la plus sûre des marques, serait protégée par la loi du 23 juin 1857, comme toute autre marque, lorsque le nom devient marque lui-même par l'exécution des diverses prescriptions de la loi; toutefois, une doctrine contraire conteste que l'insuffisance de la loi de 1824 puisse bénéficier de celle de 1857; de sorte que, contrairement à ce qui devrait être, le nom serait moins protégé que la marque figurative. Cette situation justifierait une prompte intervention du législateur pour la protection du nom commercial. Les conventions internationales pour la protection des marques

gardent aussi le silence en ce qui concerne les noms, sauf l'assimilation faite par la jurisprudence des cours de justice de France et d'Angleterre.

La contrefaçon des marques, l'usage des marques contrefaites ou même l'imitation frauduleuse, de nature à tromper l'acheteur, de la marque d'autrui, l'apposition frauduleuse sur les produits de ces sortes de marques, la mise en vente des produits ainsi marqués, sont punis d'amende et d'emprisonnement par les tribunaux de police correctionnelle, avec confiscation des produits, affiche et insertion du jugement facultatives. La loi protège, à l'égal des Français, les étrangers pour leurs produits fabriqués en France; elle ne protège les étrangers et les Français pour leurs produits fabriqués à l'étranger que « si, dans les pays où leurs « établissements sont situés, des conventions diplomatiques ont « établi la réciprocité pour les marques françaises ».

Un utile complément a été apporté à cette législation par la loi du 26 novembre 1873 relative à l'établissement d'un timbre ou signe spécial destiné à être apposé sur les marques commerciales et de fabrique. Un règlement d'administration publique du 25 juin 1874 a été rendu pour l'exécution de cette loi. En outre une loi du 3 mai 1890, modifiant l'article 2 de la loi du 23 juin 1857, a été suivie d'un autre règlement du 27 février 1891.

1362. En ce qui concerne les marques de fabrique et l'insuffisante protection actuellement donnée au nom commercial, le congrès international de Paris de 1878, se trouvait en présence d'une matière moins controversée que celle des brevets d'invention, et moins nouvelle que celle des dessins et modèles de fabrique. Il a pu préparer directement ce qui a été justement appelé un *minimum d'unification internationale*. Nous reproduisons en note [1]

[1] MARQUES DE FABRIQUE OU DE COMMERCE.— 1. Une marque ne peut être revendiquée en justice si elle n'a été régulièrement déposée. —2. Toute marque déposée dans un pays doit être également admise telle quelle, au dépôt, dans tous les pays concordataires. — 3. Tout dépôt fait régulièrement dans l'un quelconque des Etats concordataires est attributif de priorité d'enregistrement dans tous les autres Etats, à charge par le déposant d'en faire opérer la transcription, dans un délai à déterminer, au *Dépôt central* de chaque Etat. — 4. La marque de fabrique ou de commerce est facultative.

les huit premières des vingt-trois résolutions que ce congrès a votées sur les marques de fabrique ou de commerce et la résolution unique mais parfaite qu'il a consacrée au nom commercial.

Nous avons signalé les importantes délibérations du congrès de Paris de 1878 sur la propriété industrielle, en ce qui concerne les brevets d'invention et les dessins et modèles industriels ; nous avons aussi indiqué les mesures générales dont il a pris l'initiative, et qui intéressent les marques de fabrique, comme les autres formes de la propriété industrielle. Nous avons déjà dit [n° 1355] que, grâce aux efforts de la section française déléguée à cet effet par la commission permanente, et sur l'initiative du gouvernement français, une conférence diplomatique internationale pour la protection de la propriété industrielle s'est réunie à Paris le 4 novembre 1880. En outre des traités particuliers déjà existants entre certains États, elle a commencé une œuvre plus générale. Le ministre du commerce, en ouvrant les séances de la conférence, l'indiquait de la manière suivante : « Est-ce à dire que nous vous proposions de préparer, dans cette première conférence, un traité international complet sur la propriété industrielle ? Évidemment

Toutefois, des actes du Pouvoir exécutif peuvent, exceptionnellement, déclarer la marque de fabrique ou de commerce obligatoire pour les produits qu'ils déterminent. — 5. Sont considérés comme marques de fabrique ou de commerce : les noms et raisons de commerce, noms de lieux de fabrication, lettres, chiffres ou mots sous une forme distinctive, les dénominations (si la dénomination n'est pas la désignation nécessaire du produit), enseignes, emblèmes, empreintes, timbres, cachets, étiquettes, vignettes, reliefs, combinaisons de couleurs, enveloppes, liserés, formes du produit ou de son contenant, et tous autres signes servant, dans leur ensemble ou séparément, à distinguer les produits d'une fabrique, d'une exploitation agricole, ou les objets de commerce. — 6. Nul ne peut revendiquer la propriété exclusive d'une marque, s'il n'en a fait personnellement ou par fondé de procuration le dépôt régulier au *Dépôt local* établi par les lois ou les règlements. — 7. Le dépôt d'une marque de fabrique ou de commerce est simplement déclaratif de propriété. — 8. Toute marque doit être admise aux risques et périls du requérant, quels que soient la nature du produit et le choix des signes distinctifs. Cependant le requérant recevra un avis préalable et secret, notamment pour la question de nouveauté, pour qu'il puisse, à son gré, maintenir, modifier ou abandonner sa demande. Cet avis sera donné par le *Service spécial de la Propriété industrielle*, auquel le *Dépôt central* est annexé. — NOM COMMERCIAL. — Le nom commercial constitue une propriété du droit des gens qui doit être protégée partout, sans distinction de nationalité et sans obligation de dépôt. Sous tous les rapports autres que celui du dépôt, le nom est assimilé aux marques.

non : nous comprenons trop bien les difficultés que pourrait présenter l'unification immédiate des législations de chacun des États contractants. Quelque désirable que soit cette unification, elle ne peut être, nous le savons, que l'œuvre du temps... La tendance visible et irrésistible des peuples est de s'unir de plus en plus par la communauté des intérêts. Or rien, à mon avis, n'est plus propre à favoriser ce grand mouvement de prospérité et de pacification que la certitude de rencontrer partout une législation protectrice de la propriété industrielle et intellectuelle. » Les États représentés à cette conférence étaient : l'Autriche-Hongrie, la Belgique, le Brésil, les États-Unis, la France, la Grande-Bretagne, l'Italie, le Luxembourg, les Pays-Bas, le Portugal, la Russie, la Suède et la Norwège, la Suisse, l'Uruguay, et le Vénézuéla.

1363. Les mêmes États, augmentés de plusieurs autres (l'Espagne, la Roumanie, la Serbie, la République argentine) se sont faits représenter en 1883 à une nouvelle conférence dont les résultats ont été décisifs. Le ministre des affaires étrangères en a inauguré les séances le 6 mars 1883.

Le projet préparé dans la conférence de 1880 y a été adopté, et de là est sortie la convention de Paris du 20 mars 1883. Elle a constitué l'Union internationale pour la protection de la propriété industrielle [n° 1355]. Une loi du 25 janvier 1884 l'a ratifiée. Depuis, une loi du 13 avril 1892 a approuvé trois arrangements signés les 14 et 15 avril 1891 entre les divers États faisant partie de cette utile et précieuse union internationale.

Une loi française générale sur la propriété industrielle n'en a pas moins été demandée, proposée au Sénat, et rapportée (16 décembre 1887), mais sans succès.

Le nombre des marques de fabrique et de commerce déposées en France en 1895 a été de 7,936, dont 7,415 appartenant à des étrangers domiciliés ou ayant des établissements en France, et 521 à des Français ou à des étrangers, dont les établissements sont situés hors de France, constituant des marques étrangères.

FIN DU TOME TROISIÈME

# APPENDICE

[Loi promulguée pendant l'impression du présent tome III, et complétant son n° 876].

Loi du 6 avril 1898 *modifiant le tableau des circonscriptions électorales annexé à la loi du 13 février 1889.*

*Article unique.* — Le tableau des circonscriptions électorales annexé à la loi du 13 février 1889 est modifié conformément aux indications contenues dans le tableau annexé à la présente loi.

*Tableau annexé à la loi du 6 avril 1889 modifiant le tableau des circonscript électorales annexé à la loi du 13 février 1889*

| DÉPARTEMENTS | ARRONDISSEMENTS | POPULATION des arrondissements d'après le dénombrement de 1896. | NOMBRE des députés par arrondissement | NUMÉROS des circonscriptions | COMPOSITION DES CIRCONSCRIPT ÉLECTORALES — CANTONS | POPULATI par canton | p |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| Creuse... | Aubusson . | 98.438 | 1 | » | Tout l'arrondissement............ | » | 98 |
| | Guéret..... | 97.910 | 1 | » | Tout l'arrondissement............ | » | 97 |
| Dordogne | Sarlat ..... | 97.280 | 1 | » | Tout l'arrondissement............ | » | 97 |
| Lot...... | Cahors.... | 95.018 | 1 | » | Tout l'arrondissement ........... | » | 95 |
| Manche.. | Coutances. | 97.170 | 1 | » | Tout l'arrondissement............ | » | 97 |
| Marne... | Reims..... | 202.812 | 3 | | Reims (1er canton). | 25.510 | 63 |
| | | | | | Verzy............. | 14.247 | |
| | | | | | Ay................ | 20.782 | |
| | | | | | Châtillon-sur-Marne | 6.292 | |
| | | | | 2 | Reims (2e canton).. | 34.412 | 88 |
| | | | | | Reims (3e canton).. | 27.208 | |
| | | | | | Reims (4e canton).. | 27.274 | |
| | | | | 1 | Beine............. | 10.329 | 48 |
| | | | | | Bourgogne........ | 16.861 | |
| | | | | | Fisme............. | 12.013 | |
| | | | | | Ville-en-Tardenois. | 8.884 | |
| Nord..... | Lille....... | 785.066 | 8 | 8 | Tourcoing (canton nord)........... | 35.382 | 106 |
| | | | | | Tourcoing (canton nord-est)....... | 37.374 | |
| | | | | | Tourcoing (canton sud)............ | 54.084 | |

*bleau annexé à la loi du 6 avril 1889 modifiant le tableau des circonscriptions électorales annexé à la loi du 13 février 1889* (suite).

| DÉPARTEMENTS | ARRONDISSEMENT | POPULATION des arrondissements d'après le dénombrement de 1896 | NOMBRE des députés par arrondissement | NUMÉROS des circonscriptions | COMPOSITION DES CIRCONSCRIPTIONS ÉLECTORALES — CANTONS | POPULATION par canton | POPULATION par circonscription |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| ise..... | Senlis ..... | 101.807 | 2 | 1 | Betz .............. | 8.095 | 47.676 |
| | | | | | Crépy-en-Valois.... | 15.890 | |
| | | | | | Nanteuil-le-Haudoin ............ | 8.392 | |
| | | | | | Senlis............. | 15.299 | |
| | | | | 2 | Creil .............. | 34.180 | 54.131 |
| | | | | | Neuilly-en-Thelle.. | 10.865 | |
| | | | | | Pont Sainte-Maxence........... | 9.086 | |
| asses-Pyrénées | Bayonne... | 109.556 | 2 | 1 | Bayonne nord-est. | 22.575 | 62.028 |
| | | | | | Bayonne nord-ouest | 18.572 | |
| | | | | | Biarritz........... | 11.869 | |
| | | | | | Ustarritz.......... | 9.012 | |
| | | | | 2 | Bidache........... | 8.413 | 47.528 |
| | | | | | Espelette.......... | 8.406 | |
| | | | | | Hasparren.......... | 9.153 | |
| | | | | | Labastide-Clairence | 6.018 | |
| | | | | | Saint-Jean-de-Luz.. | 13.538 | |
| arthe... | Mamers ... | 98.289 | 1 | » | Tout l'arrondissement........... | » | 98.289 |
| ine.... | 4e arrond^t de Paris.. | 98 204 | 1 | » | Tout l'arrondissement........... | » | 98.204 |
| | 16e Arrond^t de Paris | 103.260 | 2 | 1 | Quartier d'Auteuil. | 22.327 | 49.606 |
| | | | | | Quartier de la Muette | 27.279 | |
| | | | | 2 | Quartier de la Porte-Dauphine........ | 21.679 | 53.654 |
| | | | | | Quartier de Chaillot | 31.975 | |
| | Sceaux.... | 328.282 | 4 | 1 | Vincennes......... | 48.041 | 75.128 |
| | | | | | Montreuil.......... | 27.087 | |
| | | | | 2 | Nogent-sur-Marne., | 24.804 | 100.004 |
| | | | | | Charenton.......... | 44.851 | |
| | | | | | Saint-Maur ........ | 30.349 | |
| | | | | 3 | Villejuif........... | 31.935 | 78.426 |
| | | | | | Ivry............... | 46.491 | |
| | | | | 4 | Sceaux............ | 37.829 | 74.724 |
| | | | | | Vanves............ | 36.895 | |

*Tableau annexé à la loi du 6 avril 1889 modifiant le tableau des circonscriptions électorales annexé à la loi du 13 février 1889* (suite).

| DÉPARTEMENTS | ARRONDISSEMENT | POPULATION des arrondissements d'après le dénombrement de 1896 | NOMBRE des députés par arrondissement | NUMÉROS des circonscriptions | COMPOSITION DES CIRCONSCRIPTIONS ÉLECTORALES — CANTONS | POPULATION par canton | POPULATION par circonscription |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| Seine-et-Marne.. | Meaux..... | 100.426 | 2 | 1 | Claye-Souilly...... | 11.012 | 53.451 |
| | | | | | Crécy............. | 9.981 | |
| | | | | | Dammartin-en-Goële............. | 9.881 | |
| | | | | | Lagny............. | 22.577 | |
| | | | | 2 | La Ferté-sous-Jouarre............. | 14.876 | 46.975 |
| | | | | | Lizy-sur-Ourcq..... | 10.731 | |
| | | | | | Meaux............. | 21 368 | |
| Seine-et-Oise..... | Corbeil.... | 101.755 | 2 | 1 | Corbeil............ | 32.653 | 48.938 |
| | | | | | Arpajon........... | 16.285 | |
| | | | | 2 | Boissy-Saint-Léger. | 29.018 | 52.817 |
| | | | | | Longjumeau....... | 23.799 | |
| Somme.. | Amiens.... | 200.889 | 3 | 1 | Amiens (partie urbaine)........... | 88.731 | 88.731 |
| | | | | 2 | Amiens sud-ouest (communes rurales).............. | 1.146 | 54.709 |
| | | | | | Amiens sud-est (communes rurales).. | 3.383 | |
| | | | | | Boves............. | 12.313 | |
| | | | | | Conty............. | 8.583 | |
| | | | | | Corbie............. | 21.517 | |
| | | | | | Poix............. | 7.767 | |
| | | | | 3 | Amiens nord-ouest (communes rurales)............. | 2.405 | 57.449 |
| | | | | | Amiens nord-est (communes rurales)............. | 843 | |
| | | | | | Hornoy............. | 7.793 | |
| | | | | | Molliens-Vidame... | 10.251 | |
| | | | | | Oisemont.......... | 8.648 | |
| | | | | | Picquigny......... | 17.615 | |
| | | | | | Villers-Bocage...... | 9.894 | |

# TABLE ANALYTIQUE DES MATIÈRES

DU TOME TROISIÈME

---

# TITRE DEUXIÈME.

# PRINCIPES DE DROIT PUBLIC

## MIS EN ŒUVRE PAR LES LOIS ADMINISTRATIVES

B. *Conditions légales du droit électoral et règle de l'universalité du suffrage.*



C. *Questions de réformes de la législation électorale.*

D. *Lois organiques sur l'élection des députés et l'élection des sénateurs.*



SECTION II. — VOTE ANNUEL DES DÉPENSES ET DE L'IMPÔT

Division de la section en cinq parties.

A. *Historique du principe et ses conditions de fonctionnement dans la loi annuelle du budget.*



B. *Budget des dépenses.*

SECTION III. — Obligation nationale au service militaire et organisation générale de l'armée.



A. *Historique et dispositions générales.*



B. *Service militaire.*

C. *Engagements, rengagements et commissions.*



D. *Organisation générale de l'armée.*

E. *Armée coloniale.*

F. *Armée navale.*

## SECTION IV. — DROIT DE PÉTITION.



## SECTION V. — SÉPARATION DE L'AUTORITÉ ADMINISTRATIVE ET DE L'AUTORITÉ JUDICIAIRE.



### § Ier. — FORMULE ET CONSÉQUENCES DU PRINCIPE.



### § II. — DES CONFLITS.

§ III. — GARANTIE ADMINISTRATIVE DES AGENTS DU GOUVERNEMENT SUPPRIMÉE.

## CHAPITRE DEUXIÈME

### PRINCIPES DE DROIT PUBLIC DE L'ORDRE RELIGIEUX.



### SECTION PREMIÈRE. — Principes de l'ordre religieux considérés en eux-mêmes et distinction des cultes reconnus et non reconnus.

## SECTION II. — Organisation des cultes reconnus dans leurs rapports avec l'État.

### § Iᵉʳ. — Organisation du culte catholique.

### B. *Eglise reformée*



### C. *Eglise évangélique de la confession d'Augsbourg*



### § III. — Organisation du culte israélite.

SECTION III. — Recours pour abus.



## CHAPITRE TROISIÈME

### PRINCIPES DE DROIT PUBLIC DE L'ORDRE NATUREL OU CIVIL MIS EN ŒUVRE PAR DES LOIS ADMINISTRATIVES

## SECTION PREMIÈRE. — Liberté individuelle



## SECTION II. — Égalité civile ou égalité devant la loi.

## SECTION III. — Droit de réunion et droit d'association

## SECTION IV. — Liberté de la presse

## SECTION VI. — Inviolabilité de la propriété



### § Ier. — Expropriation pour cause d'utilité publique.



### A. *Historique et expropriants*



### B. *Règles générales de l'expropriation des immeubles pour cause d'utilité publique*

C. *Exceptions aux règles générales de l'expropriation pour cause d'utilité publique des immeubles*

D. *Expropriation pour cause d'utilité publique des meubles et droits mobiliers*



§ II. — SERVITUDES LÉGALES D'UTILITÉ PUBLIQUE.

§ III. — Restrictions au droit de propriété en matière de mines, marais, landes, montagnes, dunes, bois et forêts.

§ IV. — Propriété littéraire, artistique et industrielle.



FIN DE LA TABLE ANALYTIQUE DU TOME TROISIÈME

# TABLE DES CHAPITRES

## SECTIONS ET PARAGRAPHES

### DU TOME TROISIÈME

Pages.

## EXPLICATION DES ABRÉVIATIONS

| | |
|---|---|
| *B. off. m. int.* | Bulletin officiel du ministère de l'intérieur. |
| *Const.* ou *Ch.* ou *C.* | Constitution ou Charte. |
| *S.-C.* | Sénatus-Consulte. |
| *L. C.* | Loi constitutionnelle. |
| *L.* | Loi. |
| *C. c.* | Code civil. |
| *C. p.* | Code pénal. |
| *C. pr. civ.* | Code de procédure civile. |
| *C. f.* | Code forestier. |
| *Décl.* | Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789. |
| *D.* | Décret. |
| *D. p. régl. d'ad. p.* | Décret portant règlement d'administration publique. |
| *D. décentr. tabl.* A. | Décret de décentralisation de 1852, tableau A. |
| *O.* | Ordonnance. |
| *A.* | Arrêté. |
| *Cir. m.* | Circulaire ministérielle. |
| *C. d'Ét.* | Conseil d'Etat. |
| *T. confl.* | Tribunal des conflits. |
| *c. cass.* | Cour de Cassation. |
| *c. ch. req.* | Cour de cassation, chambre des requêtes. |
| *c. ch. civ.* | Cour de Cassation, chambre civile. |
| *c. ch. crim.* | Cour de Cassation, chambre criminelle. |
| *c. ch. réun.* | Cour de Cassation, chambres réunies. |
| *c. des comp.* | Cour des Comptes. |
| *c. s. inst. p.* | Conseil supérieur de l'Instruction publique. |
| *S.* 98, 1, 100. | Recueil d'arrêts de Sirey, volume de 1898, première partie, page 100. |
| *D.* 98, 1, 100. | Recueil d'arrêts de Dalloz, volume de 1898, première partie, page 100. |
| *P.* 98, 1, 100. | Journal du Palais, id., id. |
| *P. F.* 98, 1, 100. | Pandectes Françaises, volume de 1898, première partie, p. 100. |
| *G. P.* | Recueil de la Gazette du Palais et du Notariat. |
| *G. T.* | Gazette des tribunaux. |
| *J. D.* | Journal le Droit. |

*Nota bene.* — Tous les arrêts du Conseil d'État cités dans cet ouvrage se trouvent, à leur date, dans le Recueil des arrêts du Conseil d'Etat, fondé par Macarel, continué par Lebon et Hallays-Dabot et actuellement par M. Panhard; il en est de même, dans les appendices qui leur sont réservés, à la fin de chaque volume, des décisions rendues sur recours pour abus et autres affaires non contentieuses, et des arrêts rendus par la Cour des comptes.

Poitiers. — Imprimerie Blais et Roy, rue Victor Hugo, 7.




UNIVERSITY OF MICHIGAN
3 9015 02006 4203